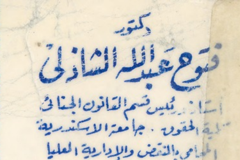
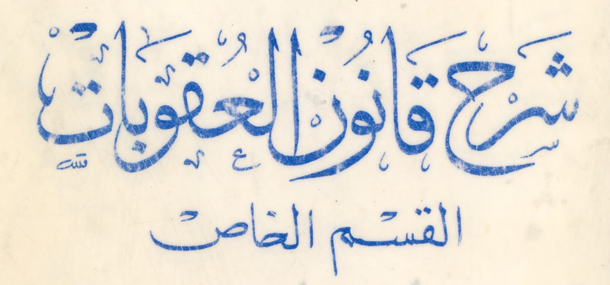




دكتور
فتوح عبد الله الشاذلى
أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائى
كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية
المحامى بالنقض والإدارية العليا



شرح قانون العقوبات

القسم الخاص

جرائم الرشوة - العدوان على المال العام
التقليد - التزوير - القتل والإيذاء
الاعتداء على العرض - الاعتداء على الشرف والاعتبار
السرقة

١٩٩٤

دار المطبوعات الجامعية
أمام كلية الحقوق - ٤٨٢٢٨٢٩ - أسكندرية

دكتور

فتوح عبد الله الشاذلى

أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائى
كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية
المحامى بالنقض والإدارية العليا



جرائم الرشوة - العدوان على المال العام
التقليد والتزوير - القتل والإيذاء
الاعتداء على العرض - الاعتداء على الشرف والاعتبار
السرقة

١٩٩٤

بسم الله الرحمن الرحيم

وَقُلِ ٱعْمَلُوا۟ فَسَيَرَى ٱللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُۥ وَٱلْمُؤْمِنُونَ ۖ وَسَتُرَدُّونَ إِلَىٰ عَٰلِمِ ٱلْغَيْبِ وَٱلشَّهَٰدَةِ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ ﴿١٠٥﴾

سورة التوبة ، آية ١٠٥

إهـــداء

إلى ذكرى والديَّ العطـــرة

رحمهمـــا الله رحمة واسعـــة

الجرائم المضرة بالمصلحة العامة

مقدمة

تقسيم قانون العقوبات

يتضمن قانون العقوبات مجموعة القواعد القانونية التى تحدد ما يعتبر من صور السلوك الانسانى جرائم وما يترتب على اقترافها من جزاءات . وينقسم قانون العقوبات إلى قسمين : قسم عام وقسم خاص .

فالقسم العام يضم المبادىء والأحكام العامة التى تخضع لها الجرائم والجزاءات الجنائية كافة على اختلاف أنواعها . أما القسم الخاص فيتضمن توصيف الجرائم كل على حدة عن طريق بيان الاركان الخاصة بكل جريمة والجزاءات المقررة لها وما يقترن بها من ظروف مشددة أو مخففة أو معفية من العقاب .

والعلاقة بين القسم العام والقسم الخاص من قانون العقوبات وثيقة . لكن ليس معنى ذلك أن موضوع القسم الخاص هو محض تطبيق لقواعد القسم العام على مفردات الجرائم التى تتضمنها نصوصه .

أما عن العلاقة بين القسم العام والقسم الخاص من قانون العقوبات فانها علاقة وثيقة ، ذلك أن الأول يعد بمثابة تمهيد للثانى ، سواء من حيث الصياغة الفنية لنصوص قانون العقوبات ، أو من حيث الدراسة العلمية لها . فمن ناحية الصياغة الفنية للنصوص ، يتضمن القسم العام تجميع وإرساء المبادىء العامة الاساسية ، ومن ثم لا تكون هناك حاجة لتكرار النص عليها عند تناول مفردات الجرائم فى القسم الخاص . لذلك يقتصر القسم الخاص من قانون العقوبات على تحديد الأركان التى تختص بها كل جريمة وعقوباتها ، دون حاجة إلى إعادة النص بشأن كل منها على قواعد ومبادىء مما تخضع له مثل غيرها ويتضمنه القسم العام[1].

---

(١) ولهذا السبب نجد غالبية التشريعات الجنائية الحديثة تفصل بين القسم العام والقسم الخاص ، وتفرد للقسم العام عددا من النصوص يتضمن القواعد العامة التى تحكم مختلف الجرائم ، ثم بعد ذلك تقوم بتعداد جرائم القسم الخاص ، وفقا لمعيار معين تتبعه فى توزيعها على أبواب متعددة . وقد سار القانون المصرى على هذا النهج ، حيث خصص الكتاب الأول من قانون العقوبات للقواعد العامة =

وعلاقة القسم العام بالقسم الخاص تبدو واضحة كذلك من حيث الدراسة العلمية لنصوص قانون العقوبات ، إذ يحقق هذا التقسيم فائدة مزدوجة . فدراسة القسم العام ترسى المبادىء العامة الأساسية التى تكون ماثلة فى الأذهان عند دراسة القسم الخاص ، وبدون ذلك تكون دراسة القسم الخاص غير ذات فائدة . كذلك نجد أن دراسة القسم العام ، باعتباره تمهيدا للقسم الخاص ، تغنى عن تكرار المبادىء العامة الأساسية عند دراسة كل جريمة من جرائم القسم الخاص على حدة .

لكن العلاقة بين القسم العام لقانون العقوبات والقسم الخاص منه ، لا تعنى أن الثانى يقتصر على كونه محض تطبيق لقواعد الأول على مفردات أو مجموعات الجرائم المتجانسة[1]. فالقسم الخاص له رغم ذلك ذاتيته ونظرياته الخاصة ، التى لا تقل أهمية عن نظريات القسم العام ، بحيث يمكن القول بوجود عناصر « نظرية عامة لقانون العقوبات الخاص »[2]. ومن النظريات التى يتضمنها القسم الخاص لقانون العقوبات نشير إلى نظرية العلانية فى جرائم الفعل الفاضح والقذف والسب ، ونظرية الضرر فى جرائم التزوير ، ونظرية الحيازة فى السرقة ، ونظرية التدليس فى النصب ... إلى غير ذلك .

مميزات القسم الخاص من قانون العقوبات

يمكن أن نوجز هذه المميزات فيما يلى :

أولا : من الناحية التاريخية ، نجد أن القسم الخاص قد سبق القسم العام فى الوجود . فالحاجة إلى التأصيل والتعميم لم تظهر إلا فى الأزمنة الحديثة نسبيا ، بعد

= التى يتكون منها القسم العام ، وجعل عنوان هذا الكتاب « أحكام عامة » . أما الكتب الثلاثة الأخرى من قانون العقوبات المصرى فقد تضمنت مفردات الجرائم والعقوبات المقررة لها وفق خطة سنعرض لها بعد قليل .

(١) فى هذا المعنى ، راجع الدكتور على راشد ، مبادىء القانون الجنائى ، ١٩٥٠ ، ص ٤ .

(٢) الدكتور محمود نجيب حسنى ، شرح قانون العقوبات ــ القسم الخاص ، ١٩٨٨ ، ص ٤ ؛
Vouin, Précis de droit pénal spécial, 6eéd. par M. - L., Rassat, Précis Dalloz, 1988, P. 6.

أن تحققت درجة معينة من النضج العلمى ، لا غنى عنها للتوصل إلى صياغة القواعد العامة ، التى تنظم كافة الجرائم على إختلاف أنواعها[١]. فالجرائم والعقوبات وجدت منذ أن ظهرت الجماعة ، وتلك ضرورة تقتضيها مصلحة الجماعة فى المحافظة على كيانها وصيانة الأمن والنظام فيها . وعلى ذلك فقد نشأ القسم الخاص لقانون العقوبات مع بداية وجود الجماعة ، وتوليها حق العقاب بالنسبة للجرائم التى تمس مصلحة الجماعة مباشرة ، ثم فى تطور لا حق بالنسبة للجرائم كافة . وتشير الدراسات التاريخية إلى أن القسم الخاص كان هو المصدر الذى استمدت منه الاحكام العامة المجردة والمبادىء الاساسية التى تكون منها القسم العام ، وهو على هذا النحو ليس المصدر التاريخى فحسب ، بل إنه كذلك المصدر العلمى لأحكام القسم العام[٢].

ثانيا : القسم الخاص هو التجسيد الحى والواقعى لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات . فالقسم الخاص ضرورة لابد منها لوضع هذا المبدأ موضع التنفيذ الفعلي ، صيانة لحق الفرد في الحرية . ذلك أن مضمون هذا المبدأ يقضى بألا جريمة في فعل لم يكن مجرماً قبل ارتكابه ، ولا عقاب على فعل الا بالعقوبة التي حددت له سلفا . ومن ثم فان تجسيد هذا المبدأ وبث معنى الحياة فيه يقتضى ، بالاضافة إلى النص عليه تأكيدا لوجوده ، تحديد الأفعال التى تعتبر محظورة على الأفراد ، وبيان العقوبات الواجبة التوقيع عند اتيانها . وهذا التحديد هو بعينه موضوع القسم الخاص من قانون العقوبات[٣]. وإذا كان بعض القوانين لا يأخذ بمبدأ الشرعية على اطلاقه ويمنح القاضى سلطة التجريم قياسا على الأفعال المنصوص على تجريمها صراحة[٤]، فان أهمية القسم الخاص تظل ثابتة حتى فى هذه القوانين ، إذ أنه

---

(١) Larguier, droit pénal spécial, Mémentos Dalloz, 1987, P. 1.

وهذا بخلاف قواعد القسم الخاص ، التى لا يتطلب وجودها سوى أن يحدد المشرع الأفعال التى تتضمن عدوانا على المصالح الاساسية للمجتمع ، ثم يقرر العقوبات الملائمة لهذه الأفعال .

(٢) Vitu, Droit pénal spécial, 1er éd. 1982, P. 12.

(٣) Vouin, Op. Cit., P. 8 et P. 17.

(٤) من هذه القوانين قانون العقوبات الدانمركى فى مادته الأولى . وفى تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية ، راعت الشريعة الأسلامية ما ينبغى أن يتوافر للنظام الجنائى من مرونة تجعله صالحا للتطبيق فى كل زمان ومكان . من أجل ذلك حددت الشريعة عقوبات للأفعال التى لا تتغير صفتها الإجرامية =

يكون من المتعين تحديد قدر أساسى من الأفعال المجرمة ليقيس عليه القاضى ما لم يرد بشأنه نص .

ثالثا : القسم الخاص لقانون العقوبات يتسم بطابع التطور فى الزمان والتغير فى المكان ، شأنه فى ذلك شأن أى قاعدة قانونية . فالقسم الخاص من هذه الوجهة يعد بمثابة مرآة تعكس ظروف الزمان والمكان اللذين وضعت فيهما نصوصه[1]، وتعطى صورة صادقة لحياة المجتمع الذى تطبق فيه هذه النصوص وظروفه ومعتقداته وتقاليده وقيمه الأساسية[2]. فالجرائم تتطور بتطور الزمان ، لذلك نجد بعض الأفعال التى لم تكن مجرمة فى الماضى أصبحت جريمة فى العصر الحديث . من ذلك القتل الذى كان حقا لرب الأسرة على أفراد أسرته فى القانون الرومانى ، ثم أصبح جريمة ، ولو ارتكب من الأب فى حق ابنه . وقد يعتبر فعل جريمة فى ظروف معينة ولا يعتبر كذلك فى الظروف العادية ، مثال ذلك تجريم بعض الأفعال فى زمن الحرب أو الأزمات الاقتصادية .. الخ[3]. وتختلف الأفعال

= باختلاف الزمان أو المكان ، وهى الأفعال الموجبة للحد أو للقصاص . أما غير ذلك من الأفعال ، فقد حرمته الشريعة اجمالا ، تاركة لولى الأمر وللقاضى ــ كل فى حدود ولايته ــ تقدير العقوبات الملائمة له حسب جسامة الجريمة وخطورة المجرم ، وتلك هى الأفعال الموجبة للتعزير فى النظام الجنائى الاسلامى . ويعنى ذلك أن النظام الجنائى الاسلامى يقوم على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، إذ لا جريمة ولا عقوبة الا بنص شرعى ، أو بناء على نظام يصدره ولى الأمر فى الدولة الاسلامية ، أو تفويض صادر من ولى الامر للقاضى بالتعزير فى الحدود ووفقا للضوابط التى قررها فقهاء الشريعة . والواقع أن نظام التعزير يقوم على منح القاضى الثقة ، وتخويله تفسير النصوص على ما تتسع له حكمتها ، تخليصا لمبدأ الشرعية مما يؤخذ عليه من جمود وعجز عن تطويع نصوص التجريم المقيدة بقاعدة التفسير الضيق .

(١) Véron, Droit pénal spécial, 3e éd ., Masson 1988, P.9; Vitu, Op. Cit., P. 13, N° 6.

(٢) لذلك تعد نصوص القسم الخاص لقانون العقوبات بمثابة صدى لحضارة المجتمع الذى تحكمه ، وترجمة لنظمه وظروفه وقيمه وأخلاقياته . وتكفى مطالعة نصوص القسم الخاص للوقوف على حالة المجتمع الذى تطبق فيه هذه النصوص ، ومعرفة نظمه السياسية والاقتصادية وقيمه الاخلاقية والدينية والاجتماعية .

راجع فى هذا المعنى :

Vitu, Op. Cit., P. 13.

(٣) لذلك تتسم نصوص القسم الخاص بسرعة التطور ، إذ يدخل عليها من التعديل بقدر ما يطرأ على المجتمع الذى تطبق فيه من تطور .

المجرمة كذلك باختلاف المكان ، لذلك يمكن أن يعتبر الفعل جريمة فى ظل قانون معين ، بينما لا يعتبر كذلك فى ظل قانون آخر . ومن ثم لا غرابة فى تباين الأفعال المجرمة بين مجتمع وآخر بقدر الاختلاف فى ظروف كل مجتمع وقيمه الأساسية .

فمن القوانين ما أباح الزنا أو ألغى تجريمه[1]، ومنها ما يعتبره جريمة من أخطر الجرائم[2]. ويعنى ذلك أن نصوص التجريم والعقاب تخضع لقاعدة التطور التاريخى ، لارتباطها بظروف المجتمع ومعتقداته وتقاليده وقيمه الاخلاقية والدينية . لذلك صح القول بأن القانون تفعى ينظم المجتمع بالحالة التى هو عليها ، فيكون ترجمة لهذه الحالة صلاحاً كانت أم فساداً .

أما فى ظل الشريعة الاسلامية ، فسمة التطور والتغير فى الجرائم لا وجود لها بهذا المعنى . ذلك أن الشريعة تبتغى بما جاءت به من تنظيمات وأحكام تشييد المجتمع الصالح ، لا التوافق مع ما يسود المجتمع من قيم وتقاليد إن كانت غير القيم والتقاليد الاسلامية . من أجل ذلك حرمت الشريعة الاسلامية منذ البداية أفعالا لا يختلف تحريمها باختلاف الزمان أو تغير المكان ، لما فيها من إضرار بأمن المجتمع الاسلامى واستقراره ، وما ينبغى أن يسوده من قيم فاضلة . ومن ثم يمكن القول بأنه إذا كان القانون هو مرآة المجتمع فى ظل الأنظمة الوضعية ، فان المجتمع الاسلامى ، على العكس من ذلك ، هو الذى ينبغى أن يكون مرآة للشريعة الاسلامية ، حتى يصدق عليه هذا الوصف .

رابعا : القسم الخاص من قانون العقوبات يتسم بتنوع الأفعال التى يتناولها

---

(١) مثال ذلك القانون الانجليزى ، والقانون الفرنسى الذى رفع صفة الجريمة عن الزنا منذ سنة ١٩٧٥ ، وجعل منه مجرد خطأ مدنى يمكن الإستناد إليه فى دعوى تطليق .

(٢) هذا هو شأن التشريع الجنائى الاسلامى ، الذى يعتبر الزنا فى كل صوره وأشكاله من جرائم الحدود ، أى الجرائم ذات العقوبات التى قدرها الشارع سبحانه وتعالى . والقانون المصرى لا يجرم الزنا الا بين الأزواج ، أخذا عن القانون الفرنسى قبل الغاء تجريم الزنا فى سنة ١٩٧٥ . وفلسفة القانون الوضعى فى هذا أن الزنا عدوان على واجب الوفاء بين الأزواج الذى يفرض على كل زوج واجب الاخلاص والاختصاص . بينما الشريعة الاسلامية تعتبر زنا كل اتصال جنسى فى غير حل ، فهى تنظر إلى الزنا على أنه مفسدة أخلاقية وإجتماعية ، ومن ثم نجدها تعاقب على زنا المحصن وزنا غير المحصن بعقوبة حدية ، تكون حقا لله تعالى ، ليس لاحد من الناس أن يصفح عنها أو يستبدل بها غيرها .

بالتجريم والعقاب[1]. فنصوص القسم الخاص تتدخل فى أغلب مجالات الحياة فى المجتمع بغرض تنظيمها وتحديد جزاء الخروج على ما تقرره من تنظيم ، وإن كان الاتجاه الحديث يميل إلى التقليل بقدر الامكان من التجريم والعقاب والاكتفاء بصور الجزاء غير الجنائى حيث لا تدعو ضرورة ملحة إلى الالتجاء للتجريم والعقاب الجنائى . ويمكن أن نفسر تنوع الأفعال محل التجريم والعقاب بتعدد الحقوق والمصالح محل الحماية الجنائية ، مما يقتضى تجريم الأفعال التى تضر بحق من هذه الحقوق أو تعرضه للخطر ، فتنوع الأفعال المجرمة يرجع إذا إلى تعدد محل الاعتداء ، الذى قد يكون هو الدولة أو المجتمع بأكمله ، كما قد يكون الأسرة أو الفرد ، لذلك كانت الحقوق والمصالح التى يهدف النظام الجنائى إلى حمايتها ثابتة للفرد أو للاسرة أو للدولة ، وما من شك فى أن ذلك يقتضى تنوع الأفعال المجرمة ، حتى يكفل المشرع حماية كاملة شاملة لكل هذه الحقوق من كافة صور الاعتداء التى يمكن أن تصيبها بالضرر أو تعرضها للخطر .

ويزداد عدد الأفعال محل التجريم كلما زادت درجة تقدم المجتمع وتحضره وازداد الشعور الانسانى تهذبا وسموا . فكلما أخذ المجتمع يتقدم فى شتى نواحى الحياة ، بدت الحاجة ماسة إلى تدخل الدولة لتنظيم نشاط الافراد المتزايد فى الميادين كافة ، فيزيد عدد الأفعال المجرمة التى تخرق هذا التنظيم ، كما هو واضح فى الميدان التجارى والاقتصادى مثلاً . كذلك كلما تهذب الشعور الانسانى وازداد سموا وحساسية ، استهجن من الأفعال ما كان من قبل مستساغا ، فقتل الحيوان كان أمرا مباحا ، ثم أصبح قتله دون مقتض جريمة[2]، والاضرار بالبيئة والاعتداء على المساحات الخضراء كانا أمرين مألوفين ولا يزالا كذلك فى بعض الدول ، بينما يتدخل كثير من المشرعين فى الوقت الحاضر لمنع هذا الاضرار عن طريق التجريم والعقاب عندما لا تفلح الوسائل الاخرى فى تحقيق تلك الغاية .

(١) Vitu, Op. Cit., P. 9 et P. 29.

(٢) الدكتور رمسيس بهنام ، شرح الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية ، ١٩٨٩ ، ص ٧ . وفى تبرير ازدياد عدد الافعال المجرمة بارتفاع درجة المدنية وانخفاض عددها بانخفاض درجة المدنية ، راجع الدكتور جلال ثروت ، نظرية القسم الخاص ، الجزء الأول ، جرائم الاعتداء على الاشخاص ، ١٩٧٩ ، ص ١٢ .

ويزداد عدد الأفعال محل التجريم أو ينقص حسب العقيدة السياسية والاقتصادية والاجتماعية فى كل دولة . فحيث يزداد تدخل الدولة فى المجال الاقتصادى ، فتكون السيادة لنظام الاقتصاد الموجه ، يزداد عدد الجرائم الاقتصادية ، كما هى الحال فى بعض دول العالم الثالث وفى الدول الاشتراكية[1]. وعندما يسود النظام الدكتاتورى الشمولى تنمو جرائم الرأى وتتكاثر ، وتتعدد أفعال الاعتداء على أمن « الدولة » من جهة الداخل التى يتناولها القانون بالتجريم والعقاب ، وهذا هو شأن الغالبية العظمى من دول العالم الثالث ، أو ما يطلق عليه مجاملة « الدول النامية » .

تقسيم موضوعات القسم الخاص

تحرص الأنظمة القانونية على تقسيم جرائم القسم الخاص من قانون العقوبات إلى طوائف ، يجمع بينها التشابه من حيث الطبيعة أو من حيث العناصر الأساسية التى يقوم عليها كيان كل طائفة . وتتفق التشريعات الحديثة فى المعيار الذى تتخذه أساساً لهذا التقسيم ، وهو المصلحة أو الحق محل الحماية الجنائية . فالجرائم التى تقع اعتداء على حق أو حقوق تشترك فى الخصائص والأحكام الأساسية تكون طائفة واحدة وتخضع لأحكام مشتركة ، لأن وحدة الحق المعتدى عليه تنهض مبرراً لتمييز الجرائم الواقعة اعتداء على هذا الحق بأحكام مشتركة تجعل منها مجموعة قانونية متميزة عن غيرها من الجرائم .

وقد وزع المشرع المصرى جرائم القسم الخاص من قانون العقوبات على ثلاثة أقسام :

الأول : اشتمل على الجنايات والجنح المضرة بالمصلحة العمومية ، أى تلك التى تتمثل فى عدوان مباشر على المجتمع بأسره ، ومثالها جرائم المساس بأمن الدولة الداخلى أو الخارجى ، أو المساس بالادارة العامة ونزاهتها ، أو بحق

(١) هذا مع مراعاة التطور الحاصل حاليا فى هذه الدول ، وسوف ينعكس أثره فى المستقبل القريب على قواعد التجريم والعقاب فيها . بل إن تعاظم دور الدولة فى المجتمع الحديث لم يعد يقتصر على الدول ذات الاقتصاد الموجه ، وإنما امتد كذلك إلى الدول المسماة بالليبرالية ، فى هذا المعنى ، راجع Vitu, Op. Cit., P. 14, N° 7

الدولة فى اصدار المسكوكات . وقد وردت هذه الجرائم فى الكتاب الثانى من قانون العقوبات وعنوانه « الجنايات والجنح المضرة بالمصلحة العمومية وبيان عقوبتها » ، ويشمل المواد من ٧٧ إلى ٢٢٩ مكررا . هذه الجنايات والجنح موزعة على سبعة عشر بابا ، يتضمن كل باب منها طائفة من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، تتشابه فى الحق الذى يقع عليه الاعتداء بإرتكابها .

الثانى : ضم الجنايات والجنح المضرة بالأفراد ، أى تلك التى تتمثل فى عدوان مباشر على حق من الحقوق المتعلقة بالأفراد . مثال هذه الجرائم الاعتداء على حق الانسان فى الحياة ، أو فى سلامة جسمه ، أو فى صيانة عرضه وشرفه واعتباره ، وكذلك أفعال الاعتداء على الحقوق المالية للأفراد . وقد وردت هذه الجرائم فى الكتاب الثالث وعنوانه « الجنايات والجنح التى تحصل لآحاد الناس » ، ويشمل المواد من ٢٣٠ إلى ٣٧٥ . هذه الجرائم موزعة على خمسة عشر بابا ، يتضمن كل باب منها طائفة من الجرائم المضرة بالأفراد ، تشترك فى نوع الحق الذى يقع عليه الاعتداء بارتكابها .

الثالث : تناول المخالفات على حدة ، نظرا لضآلة أهميتها مقارنة بالجنايات والجنح ، ولعدم انطباق كثير من المبادىء العامة عليها ، مثل أحكام العود ، ووقف تنفيذ العقوبة ، وعدم العقاب على الشروع فيها ، وعدم انطباق الظروف المخففة عليها .. الخ . وقد وردت هذه الجرائم فى الكتاب الرابع والأخير من قانون العقوبات وعنوانه « المخالفات » ، ويشمل المواد من ٣٧٦ إلى ٣٨٠[1].

الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية

أقر المشرع المصرى كما رأينا التفرقة بين طائفة الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية وطائفة الجرائم المضرة بالأفراد ، وخصص لكل طائفة منها كتابا مستقلا . وواضح أن هذا التقسيم للجرائم يقوم على أساس النظر إلى المحل

---

(١) كان هذا الباب يتضمن المواد من ٣٧٦ إلى ٣٩٥ . لكن المواد من ٣٨١ إلى ٣٩٥ الغيت بمقتضى قوانين متعددة ، كان آخرها القانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١ .

المباشر للاعتداء ، أى إلى صاحب الحق الذى يقع عليه العدوان المباشر بإرتكاب الجريمة . فإذا كان حقا للمجتمع بأسره ، لايمكن نسبته إلى شخص أو أشخاص معينين بالذات ، كانت الجريمة مضرة بالمصلحة العامة ، ومثالها الاعتداء على أمن الدولة الخارجى أو الداخلى ، أو الاعتداء على نزاهة الوظيفة العامة أو على الأموال العامة . أما إذا كان حقا لفرد أو أفراد معينين بالذات ، فالجريمة مضرة بالأفراد ، ومثالها الاعتداء على الحق فى الحياة أو فى سلامة الجسم ، أو الاعتداء على الشرف والاعتبار ، أو الاعتداء على الأموال الخاصة بالأفراد .

لكن هذا التقسيم لا يعنى أن الجرائم التى تقع على حقوق الأفراد لاتضر بالمصلحة العامة ، فكل جريمة تمثل اعتداء على المجتمع ، ولو كان محلها المباشر حقا من حقوق الأفراد ، غاية ما فى الأمر أن هذا الاعتداء يكون محله المباشر حق الفرد أساسا ، بينما محله غير المباشر هو حق الجماعة ومصلحتها فى حماية الحقوق الفردية ، تحقيقا للأمن الاجتماعى ، وضمانا لاستقرار النظام فى المجتمع[1]. فضابط تقسيم الجرائم إلى مضرة بالمصلحة العامة ومضرة بالأفراد هو إذن المحل المباشر للاعتداء الذى تحققه الجريمة لا محلها غير المباشر ، فهذا الأخير يتمثل دائما فى العدوان على مصلحة الجماعة . فما يراعيه المشرع فى هذا التقسيم ليس سوى المحل المباشر الذي أصابه ضرر الجريمة أو هدده خطرها ، أما إذا نظرنا إلى المحل غير المباشر الذي يصيبه أذى الجريمة ، فلن يكون لهذا التقسيم مقتض ، إذ المحل المباشر لاذى الجرائم كافة هو المصلحة العامة أو مصلحة المجتمع بأسره[2].

فئات الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية فى قانون العقوبات

خصص المشرع المصرى للجرائم المضرة بالمصلحة العامة الكتاب الثانى من

---

(١) فمن حق المجتمع ومصلحته أن يؤمن أفراده على حقوقهم الأساسية ومن ثم تضار المصلحة العامة إذا لم يتمكن الأفراد من التمتع بكافة حقوقهم الضرورية لاداء دورهم الاجتماعى .

(٢) من أجل هذا قيل أن الجريمة ضرر يصيب المجتمع دائما ، راجع الدكتور جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٢٣ ، الدكتور رءوف عبيد ، جرائم التزييف والتزوير ، ١٩٨٤ ، ص ٣ .
Vitu, Op. Cit., P. 28, N° 22

قانون العقوبات الذى يضم المواد من ٧٧ إلى ٢٢٩ مكررا . هذه الجرائم موزعة على فئات متنوعة يضمها سبعة عشر بابا ، تتضمن : الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج (الباب الأول ، المواد ٧٧ - ٨٥ (أ)) ، الجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل (الباب الثانى ، المواد ٨٧ - ١٠٢ مكررا) ، الجرائم المتعلقة بالمفرقعات (الباب الثانى مكررا ، المواد ١٠٢ (أ) - ١٠٢ (و)) ، جرائم الرشوة (الباب الثالث ، المواد ١٠٣ - ١١١) ، جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر (الباب الرابع ، المواد ١١٢ - ١١٩ مكررا) ، جرائم تجاوز الموظفين حدود وظائفهم وتقصيرهم فى أداء الواجبات المتعلقة بها (الباب الخامس ، المواد ١٢٠ - ١٢٥) ، جرائم الاكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس (الباب السادس ، المواد ١٢٦ - ١٣٢)[1]، جرائم مقاومة الحكام وعدم الامتثال لأوامرهم والتعدى عليهم بالسب وغيره (الباب السابع ، المواد ١٣٣ - ١٣٧ مكررا (أ)) ، جرائم هرب المحبوسين واخفاء الجانين (الباب الثامن ، المواد ١٣٨ - ١٤٦) ، جرائم فك الاختام وسرقة المستندات والأوراق الرسمية المودعة (الباب التاسع ، المواد ١٤٧ - ١٥٤) ، جرائم اختلاس الالقاب والوظائف والاتصاف بها بدون حق (الباب العاشر ، المواد ١٥٥ - ١٥٩) ، الجرائم المتعلقة بالأديان (الباب الحادى عشر المادتان ١٦٠ ، ١٦١) ، جرائم اتلاف المبانى والآثار وغيرها من الأشياء العمومية (الباب الثانى عشر ، المواد ١٦٢ - ١٦٢ مكررا (أولا)) ، جرائم تعطيل المواصلات (الباب الثالث عشر ، المواد ١٦٣ - ١٧٠ مكررا) ، الجرائم التى تقع بواسطة الصحف وغيرها (الباب الرابع عشر المواد ١٧١ - ٢٠١) ، جرائم المسكوكات الزيوف والمزورة (الباب الخامس عشر ، المواد ٢٠٢ - ٢٠٥) ، جرائم التزوير (الباب السادس عشر ، المواد ٢٠٦ - ٢٢٧) ، وجرائم الاتجار فى الأشياء الممنوعة وتقليد علامات البوستة والتلغراف (الباب السابع عشر ، المواد ٢٢٨ - ٢٢٩ مكررا) .

---

(١) هذه الجرائم المحل المباشر الذى يقع عليه الاعتداء بارتكابها هو أحد أفراد الناس ، ومع ذلك أدرجها المشرع فى طائفة الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية مغلبا صفة الجانى ــ ممثل السلطة العامة ــ على صفة المجنى عليه .

أهمية دراسة الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية

يتضح من الاستعراض السابق لفئات الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية ، مدى تنوع هذه الجرائم وخطورتها ، باعتبار أن الحق المعتدى عليه فيها هو حق المجتمع بأسره ، الذى يتضرر بصورة مباشرة من إرتكابها ، هذا بالاضافة إلى الضرر الذى قد ينال الأفراد من إرتكاب بعض هذه الجرائم ، مثل جرائم التزوير فى المحررات العرفية وجرائم تزييف العملة وجرائم الاكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس ، بل وجرائم الرشوة إذ يضطر الفرد إلى دفع مقابل انتفاعه بخدمات المرفق العام بينما لا يفرض نظامه دفع هذا المقابل .

وتتميز الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية بأهمية تفوق أهمية الجرائم المضرة بالأفراد ، حيث أنها تصيب بالضرر أو تعرض للخطر مصالح المجتمع على نحو مباشر ، وضررها الاجتماعى فى الغالب جسيم[1]. فهى قد تهدد كيان الدولة ذاته ، أو تزعزع الاستقرار السياسى والاجتماعى فيها ، أو تخل بالثقة العامة فى مؤسساتها ونظمها الادارية أو الاقتصادية أو المالية .

وتبدو أهمية دراسة الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية بالنظر إلى تطورها المستمر ، لارتباطها الوثيق بما يلحق الدولة ونظمها السياسية والاقتصادية من تطور سريع ، ولذلك فأحكام هذه الجرائم يلحقها التعديل التشريعى فى فترات متقاربة ، وهو تعديل لا يقتصر فى الغالب على أحكامها التفصيلية ، بل قد يشمل المبادىء الأساسية التى تحكمها والتى ينبثق منها تنظيمها التفصيلى . أما الجرائم المضرة بآحاد الناس ، فان أحكامها قد استقرت برسوخ المبادىء الأساسية التى تحكمها . ويرجع ذلك إلى أنها تحمى حقوقاً أولية للأفراد ، تحظى باعتراف جميع الأنظمة القانونية ، وهى حقوق لارتباطها بالانسان وكيانه المادى والمعنوى ، أصبحت ثابتة لا تتغير تبعا لتغير الايديولوجيات أو تطور الأنظمة السياسية أو الاجتماعية[2]. لذلك فالجرائم المضرة بالأفراد تشكل

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١٢ .

(٢) ذلك أن هذه الجرائم تحمى الحقوق الاساسية المرتبطة بالشخصية الانسانية ، وهى التى يطلق عليها « حقوق الانسان » ، مثل الحق فى الحياة وفى سلامة الجسم ، والحق فى صيانة العرض والشرف والاعتبار ، وحق الملكية ... الخ .

طائفة الجرائم « الطبيعية » التى قلما تتأثر بتطور الأفكار والمعتقدات ، أو بتغير النظام السياسى أو الاقتصادى أو الاجتماعى فى الدولة .

منهج الدراسة

دراستنا للجرائم المضرة بالمصلحة العمومية هى دراسة تحليلية للنصوص المقررة لهذه الجرائم فى قانون العقوبات المصرى . والدراسة التحليلية تهدف إلى بسط الأحكام التفصيلية التى تضمنتها تلك النصوص فى ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء فى مصر . لكن دراستنا هى كذلك دراسة تقديرية لتلك النصوص . والدراسة التقديرية تهدف إلى الوقوف على مدى كفاية النصوص القائمة لتحقيق الغاية منها ، ومن ثم بيان أوجه النقص والقصور فيها ،وإقتراح الحلول التى من شأنها مواجهة النقص والقصور . ومن أجل تحقيق هذا الهدف ينبغى الاسترشاد بالقانون المقارن وبالمصادر التاريخية للنصوص محل الدراسة . وعلى هذا النحو يكون التوجه صوب التشريع وأحكام القضاء وآراء الفقه فى فرنسا وغيرها من الدول محكوماً بالقدر الذى يقتضيه تحقيق الهدف من الدراسة التقديرية لنصوص قانون العقوبات المصرى .

تقسيم الدراسة

نظرا للأهمية البالغة للجرائم المضرة بالمصلحة العمومية ، فقد كان من المتعين تناولها جميعا بالدراسة العلمية ، التى تبسط المبادىء الأساسية التى تحكمها ، فضلا عن الأحكام التفصيلية التى تنفرد بها كل طائفة منها . لكن ضيق المقام يحول دون إدراك هذه الغاية ، فالوقت المخصص لدراستها لايكفى لعرض الجرائم المختلفة التى تكون كل طائفة من طوائف الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية ، هذا فضلا عن أن الهدف من دراسة القسم الخاص من قانون العقوبات ليس الاحاطة بكافة الجرائم التى يتضمنها ، بل هو عرض نماذج منها يتم اختيارها بالنظر إلى اعتبارات متعددة ، منها أهمية الحق أو المصلحة محل الحماية الجنائية ، ودقة المشاكل القانونية التى يثيرها تطبيقها العملى ، ومدى تكرار وقوعها فى الحياة العملية .

هذه الاعتبارات مجتمعة تفرض علينا أن نتخير بعض فئات هذه الجرائم . ويظهر من الواقع العملى ، الذى يستدل عليه من مجموعات الأحكام القضائية ، أن أكثر الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية انتشارا فى المجتمع المصرى هى : جرائم الرشوة ، وجرائم العدوان على المال العام بصورها المختلفة ، وجرائم تزوير وتقليد الأختام والعلامات وماشابهها ، وجرائم التزوير فى المحررات . وبالفعل نجد أن هذه الجرائم تثير الكثير من المشاكل القانونية عند التطبيق ، ولايخفى فضلا عن ذلك أنها تصيب بالضرر الجسيم مصالح إجتماعية على قدر كبير من الأهمية .

من أجل ذلك قسمنا دراستنا فى هذا المؤلف إلى أربعة أبواب على النحو التالى :

الباب الأول : جرائم الرشوة

الباب الثانى : جرائم العدوان على المال العام .

الباب الثالث : جرائم تزوير وتقليد الأختام والعلامات وماشابهها .

الباب الرابع : جرائم التزوير فى المحررات .

الباب الأول

جرائم الرشوة

مبحث تمهيدى
ماهيـــة الرشـــوة

تعريف الرشـــوة[1]

الرشوة تعنى اتجار الموظف العام بأعمال الوظيفة أو الخدمة[2] التى يعهد إليه بالقيام بها للصالح العام ، وذلك لتحقيق مصلحة خاصة له . وعلى ذلك تتمثل الرشوة فى انحراف الموظف فى أدائه لأعمال وظيفته عن الغرض المستهدف من هذا الاداء ، وهو المصلحة العامة ، من أجل تحقيق مصلحة شخصية له ، هى الكسب غير المشروع من الوظيفة . وقد تضمنت المادة ١٠٣ من قانون العقوبات هذا المعنى عندما عرفت الموظف المرتشى بنصها على أن « كل موظف عمومى طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لاداء عمل من أعمال وظيفته يعد مرتشيا » .

والرشوة بمعناها الواسع تتكون فى الأصل من اتفاق بين الموظف وبين من يطلب خدماته ، بمقتضاه يحصل الموظف على فائدة أو على مجرد وعد بفائدة ، نظير أدائه لعمل من أعمال وظيفته أو امتناعه عن أداء هذا العمل . فهى على هذا النحو علاقة أخذ وعطاء متبادل بين الموظف وصاحب المصلحة[3]. وعلى ذلك تقتضى الصورة الأصلية للرشوة وجود طرفين أساسيين :

- المرتشى وهو الموظف العام الذى يأخذ أو يقبل ما يعرض عليه من عطية أو

(١) الرشوة فى اللغة مثلثة الراء ، فتنطق الراء مضمومة ومكسورة ومفتوحة . والرشوة بالكسر هو المشهور ، وأصلها فى اللغة من الرشاء ، وهو الحبل الذى يربط فى الدلو لكى يتوصل به إلى الماء ، وقال ابن الاثير الرشوة هى الوصلة على الحاجة بالمصانعة ، والمصانعة تكون بأن تصنع له شيئا ليصنع لك شيئا آخر . راجع فى التعريفات اللغوية المختلفة للرشوة ، الدكتور حسين مذكور ، الرشوة فى الفقه الاسلامى مقارنا بالقانون ، ١٩٨٤ ، ص ٥٥ وما بعدها .

(٢) La Corruption ou Le Trafic de fonction

(٣) ويصور الأستاذ فيتى هذه العلاقة على أنها « عقد » غير مشروع بواسطته يباع العمل الوظيفى . راجع Vitu, Op. Cit., P. 284 , No 360.

وعد بها ، أو يطلب لنفسه شيئا من ذلك ، نظير أداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عن هذا العمل .

- الراشى وهو صاحب المصلحة الذى يقدم العطية للموظف أو يعده بها ، أو يقبل طلبه شيئا من ذلك ، للحصول من الموظف على أداء عمل من أعمال الوظيفة ، أو الامتناع عن هذا العمل .

وقد يكون هناك طرف ثالث فى جريمة الرشوة ، هو الوسيط ، الذى يمثل من كلفه بالوساطة ، ويعتبر شريكا فى الجريمة . كذلك ألحق الشارع بالصورة الاساسية للرشوة صورا أخرى لاستغلال الوظيفة بغرض تحقيق كسب من ورائها زيادة على ما يستحقه الموظف من راتب . من هنا كان تجريم رشوة المستخدمين فى المشروعات الخاصة ، واستغلال النفوذ[1]. كما قرر المشرع تجريم عرض الرشوة من جانب صاحب المصلحة ، ولو لم يصادفه قبول من الموظف ، وتجريم قبول المكافأة اللاحقة ، وتجريم الاخلال بواجبات الوظيفة نتيجة رجاء أو وساطة أو توصية ، هذا بالاضافة إلى تجريم الوساطة فى الرشوة كما ذكرنا ، وتجريم التوسط فى أخذ العطية أو الفائدة باعتباره سلوكاً مستقلاً عن "التوسط فى الرشوة[2].

علة تجريم الرشوة

يحمى المشرع بتجريم الصور المختلفة للرشوة نزاهة الوظيفة العامة ، ويصون الاداة الحكومية مما يمكن أن يلحق بها من خلل وفساد نتيجة الاتجار فى أعمال الوظيفة العامة . فالواقع أن صيانة الاداة الحكومية من الفساد يقتضى تعقب من يسىء من موظفيها استغلال وظيفته أو يتجر بنفوذه سواء أكان هذا النفوذ حقيقيا أم مزعوما ، وذلك حرصا على نزاهة الوظيفة العامة ، وحرصا على سلامة جهاز الادارة الحكومية ، وصيانة للمصالح العامة التى يشرف عليها الموظفون العموميون .

والرشوة تعد من أخطر الجرائم المخلةبحسن سير الأداة الحكومية ، لما يترتب

(١) Le Trafic d'influence

(٢) راجع الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى ، صور الرشوة فى القانون المصرى ، المجلة الجنائية القومية ، العدد الأول ، مارس ١٩٨٥ ، ص ٣ .

عليها من اخلال بالثقة بين الحاكم والمحكومين . فالرشوة تؤدى إلى فقدان المحكومين للثقة فى عدالة الاداة الحاكمة فى الدولة ونزاهتها . يضاف إلى ذلك أن الرشوة تؤدى إلى الاخلال بالمساواة بين المواطنين أمام المرافق العامة ، حيث يحصل على خدماتها من يدفع المقابل للموظف العام ، بينما يحرم من تلك الخدمات من لا يقدر أو لا يرغب فى أداء هذا المقابل ، ومن ثم تتعطل أو تهدر مصالحه . ومن شأن ذلك إضعاف ثقة المواطنين فى نزاهة وموضوعية الدولة ممثلة فى موظفيها الذين أناطت بهم إدارة المرافق العامة . والرشوة تمثل انحرافا من الموظف العام بالوظيفة عن الغرض المستهدف من أدائها ، وهو المصلحة العامة لتحقيق مصالح شخصية بحتة ، والاثراء دون سبب مشروع على حساب أفراد يحتاجون إلى الخدمات العامة التى عهد إليه بتقديمها دون الزام بأداء مقابل إليه[1]. وأخيرا يمكن أن نلاحظ أن الرشوة تخل بالمساواة بين الموظفين أنفسهم ، إذ يحصل الموظف المرتشى مقابل أدائه لعمله على دخل يفوق ما يحصل عليه زميله غير المرتشى الذى يؤدى العمل ذاته ، مما قد يدفع الأخير إلى تقليده ، وبذلك يتفشى الفساد فى الاداة الحكومية .

لكل هذه الأسباب وغيرها حرمت الشرائع السماوية الرشوة . فالشريعة الاسلامية تحارب استغلال نفوذ الوظيفة العامة أو الاستفادة منها بغير حق ، وتحرم ذلك وتتوعد مرتكبه بأشد العقوبات الدينية والدنيوية . يقول الله تعالى ﴿ **ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقاً من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون** ﴾[2]. ويقول رسول الله ﷺ « **لعن الله الراشى والمرتشى فى الحكم** »[3]. والقوانين الوضعية بدورها نصت على تجريم الرشوة ورصدت لها أشد العقوبات[4]، وان كانت قد سلكت فى ذلك مسالك شتى ، تبعا لاختلاف نظرتها إلى جريمة الرشوة .

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١٥ ، الدكتور عوض محمد ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، ١٩٨٥ ، ص ٣ .

(٢) سورة البقرة ، آية ١٨٨ .

(٣) لمزيد من التفصيل عن جريمة الرشوة فى الشريعة الاسلامية ، راجع الدكتور حسين مدكور ، المرجع السابق ، ص ١٥٢ وما بعدها .

(٤) وتجريم الرشوة حدث منذ أقدم العصور ، وكان معاقبا عليه بأشد العقوبات . ففى مصر الفرعونية كان =

نظرة التشريعات المختلفة لجريمة الرشوة

تفترض جريمة الرشوة كما رأينا وجود شخصين على الأقل : المرتشى وهو الموظف أو من فى حكمه ، والراشى وهو صاحب المصلحة . وقد إختلفت القوانين الوضعية فى نظرتها إلى جريمة الرشوة ، حيث يوجد نظامان تشريعيان ، يؤدى كل منهما إلى إختلاف الأحكام القانونية للرشوة .

فالنظام الأول يعتبر الرشوة جريمة واحدة ، هى جريمة الموظف الذى يتجر بوظيفته ، وهو الذى يعد فاعلا لها ، على أساس أن جوهر الجريمة يتمثل فى الاتجار بأعمال الوظيفة والمساس بنزاهتها . أما الراشى فيعتبر مجرد شريك للموظف فى الجريمة ، وتطبق عليه القواعد العامة فى الاشتراك ، الا إذ نص القانون على خلاف ذلك ، كما يعتبر الرائش شريكا فى الجريمة . ويعرف هذا النظام بنظام « وحدة الرشوة » ، ويأخذ به القانون الدانمركى والقانون الايطالى والقانون السورى والقانون اللبنانى ، والقانون المصرى كما سنرى ، ونظام مكافحة الرشوة فى المملكة العربية السعودية .

أما النظام الثانى ، فيرى فى الرشوة جريمتين مستقلتين : الأولى جريمة المرتشى أى الموظف ، وتسمى الرشوة السلبية ، وتتحقق بطلب الموظف العام للمقابل أو بأخذه له أو بقبوله الوعد به . والثانية جريمة الراشى صاحب المصلحة ، وتسمى الرشوة الايجابية ، وتقوم فى حق الراشى الذى يعطى الموظف العام المقابل أو يعده به أو يعرضه عليه . ويعرف هذا النظام بنظام « ثنائية الرشوة » ، ويأخذ به القانون الالمانى والقانون الفرنسى[1]، والقانون

= كسب العيش بطرق غير مشروعة أيا كانت معاقبا عليه بالاعدام . وفى سنة ١٣٣٠ ق.م أصدر حور محب تقنينا يحذر القضاة من الرشوة فى المادة الثانية عشرة منه بقوله « ولا تأخذوا أية هدية من أحد ، والا فكيف يمكنكم أن تحكموا بالعدل إذا كنتم أنتم أنفسكم جناة على القانون » ، لمزيد من التفصيل ، راجع الدكتور رءوف عبيد ، بحث فى القضاء الجنائى عند الفراعنة ، المجلة الجنائية القومية ، العدد الثالث ، نوفمبر ١٩٥٨ ، ص ٥٥ .

(١) راجع المواد من ١٧٧ إلى ١٨٢ من قانون العقوبات الفرنسى ، التى عدلت عدة مرات منذ سنة ١٨١٠ ، وهى تجرم استغلال النفوذ استقلالا عن الرشوة ، وتميز بين جريمتين مستقلتين من جرائم الرشوة هما : الرشوة السلبية La Corrption Passive وهى جريمة الموظف العام (م ١٧٧) ، =

العراق والقانون السودانى . وطبقا لهذا النظام تستقل كل من الجريمتين عن الاخرى فى المسؤولية والعقاب ، بحيث يمكن أن تقوم إحداهما دون الأخرى . فالموظف العام يسأل عن جريمة الرشوة إذا طلب المقابل ولو رفض صاحب المصلحة الاستجابة إلى طلبه ، حيث تتحقق الرشوة السلبية كاملة رغم عدم استجابة صاحب المصلحة . كما أن الراشى لا يعتبر شريكا للموظف العام ، بل يعد فاعلاً أصلياً فى جريمة خاصة به هى الرشوة الايجابية ، ومن ثم يسأل عن الجريمة متى عرض المقابل على الموظف العام على الرغم من رفض الأخير لهذا العرض ، وهو مالا يسمح به نظام وحدة الرشوة ، إلا إذا نص القانون على جريمة خاصة هى عرض الرشوة .

ويؤخذ على نظام « ثنائية الرشوة » أنه يخالف المنطق القانونى عندما يقسم واقعة واحدة إلى جريمتين مستقلتين . والواقع أن الذى دفع إلى تبنى هذا النظام هو الرغبة فى ملاحقة أحد طرفى الرشوة حين لا يستجيب له الطرف الآخر . ويتحقق ذلك فى أحد فرضين : الأول حين يطلب الموظف الرشوة فيرفض صاحب المصلحة طلبه ، ففى هذه الحالة يؤدى تطبيق القواعد العامة فى القانون الجنائى إلى اعتبار الجريمة قد توقفت عند مرحلة الشروع . الثانى عندما يعرض صاحب المصلحة الرشوة على الموظف العام الذى يرفض هذا العرض ، ففى هذه الحالة يقود تطبيق القواعد العامة إلى عدم مساءلة صاحب المصلحة باعتباره شريكاً فى الرشوة ، لأن الاشتراك فى الجريمة لا يتحقق إلا إذا ارتكبت تلك الجريمة بناء على الاشتراك ، وهو ما لا يتحقق فى حالة رفض الموظف لعرض صاحب المصلحة .

أما نظام « وحدة الرشوة » فهو الاقرب إلى المنطق القانونى ، والأكثر توافقاً مع طبيعة جريمة الرشوة والمصلحة التى يحميها القانون بالتجريم . فالمصلحة محل الحماية الجنائية هى هنا نزاهة الادارة واستقامتها ، والعدوان على هذه المصلحة يتأتى أساسا من القائم عليها والمكلف بالحفاظ على نزاهة الاداة

= والرشوة الايجابية La Corruption active وهى جريمة صاحب المصلحة (م ١٧٩) . راجع فى أحكام الرشوة فى القانون الفرنسى :

Vouin, Op. Cit., P. 698 ets., Vitu, Op. Cit., P. 283 ets.

الحاكمة ، وهو الموظف العام أو من فى حكمه . لذلك فالرشوة هى جريمة الموظف ، إذ الجرم الاساسى يقع منه عندما يخل بواجب المحافظة على نزاهة الوظيفة ويخون الثقة التى وضعتها الدولة فيه باسناد أمانة الوظيفة إليه . أما صاحب المصلحة الذى يدفع الموظف إلى هذا الاخلال أو يستفيد منه ، فانه لا يعدو أن يكون مجرد شريك حرض الموظف العام أو اتفق معه أو ساعده على ارتكاب الجريمة . وقد أخذ على نظام « وحدة الرشوة » أنه لا يسمح بعقاب الموظف الذى يطلب الرشوة عن جريمة تامة إذا رفض طلبه من صاحب المصلحة ، كما أنه يؤدى إلى افلات صاحب المصلحة من المسؤولية إذا إقتصر نشاطه على عرض الرشوة التى رفضها الموظف العام ، رغم ماينطوى عليه سلوك صاحب المصلحة على هذا النحو من تحريض للموظف على الاخلال بواجبات الوظيفة .

لكن هذه العيوب فى نظام وحدة الرشوة يسهل علاجها عن طريق تمييز جريمة الرشوة بنصوص خاصة تخرج على القواعد العامة ، مراعاة لطبيعة هذه الجريمة . ويتحقق ذلك بأن ينص المشرع على التسوية فى ماديات الجريمة بين طلب الرشوة وبين قبولها أو أخذها ، وهو ما يسمح بعقاب الموظف العام على رشوة تامة إذا إقتصر نشاطه على مجرد الطلب الذى رفضه صاحب المصلحة . وهذا ما أخذ به المشرع المصرى ، فى المواد ١٠٣ وما بعدها من قانون العقوبات كما سنرى ، حيث اعتبر طلب الموظف صورة مستقلة للنموذج الاجرامى فى الرشوة شأنه شأن الأخذ الفعلى أو قبول الوعد . كذلك يمكن النص على عقاب صاحب المصلحة ، باعتباره فاعلا أصليا فى جريمة خاصة به هى جريمة « عرض الرشوة » ، حين يعرض المقابل على الموظف العام فيرفض الأخير عرضه . وهذا هو ما فعله المشرع المصرى ، فى المادة ١٠٩ مكررا من قانون العقوبات ، عندما اعتبر عرض الرشوة جريمة مستقلة بذاتها ، يعاقب مرتكبها رغم عدم قيام جريمة الرشوة فى حق الموظف العام الذى رفض العرض الموجه إليه[1].

(١) وقد أخذ نظام مكافحة الرشوة فى المملكة العربية السعودية بمبدأ وحدة الرشوة الذى قرره القانون المصرى . لذلك سوى هذا النظام فى الحكم بين أخذ المقابل أو قبول الوعد به وبين مجرد طلبه ، كما أنه =

تقسيم دراسة جرائم الرشوة

نص المشرع المصرى على جرائم الرشوة واستغلال النفوذ فى الباب الثالث من الكتاب الثانى من قانون العقوبات فى المواد من ١٠٣ إلى ١١١ . وقد عدلت مواد هذا الباب تعديلا شاملا بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣[١].

ويتناول المشرع فى هذا الباب جريمة الرشوة فى صورتها الاصلية ، بالاضافة إلى نماذج متعددة من الجرائم التى تندرج تحت الرشوة فى مفهومها العام أو تلحق بها . لذلك فان دراستنا لجرائم الرشوة فى القانون المصرى تقتضي أن نتناول جريمة الرشوة فى صورتها الأصلية فى فصل أول ، ثم نعرض للجرائم الملحقة بالرشوة فى فصل ثان .

= نص على جريمة خاصة بالراشى الذى يعرض الرشوة على الموظف فيرفضها ، وهى جريمة عرض الرشوة ، راجع المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ٥ ، ٨ من النظام السعودي . وراجع في جرائم الرشوة في النظام السعودي ، الدكتور أحمد عبد العزيز الألفي ، النظام الجنائي بالمملكة العربية السعودية . ١٩٧٦ ، ص ٨٤ وما بعدها .

(١) كذلك عدلت بعض مواد هذا الباب وأضيفت مواد أخرى إليه بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ . راجع الدكتور حازم جمعة ، تطور موقف المشرع المصرى من العقاب على جريمة الرشوة ، المجلة الجنائية القومية ، العدد الأول ، مارس ١٩٨٥ ، ص ٣٥ . وراجع فى التطور التاريخى لتجريم الرشوة واستغلال النفوذ فى القانون الفرنسي

Vitu, Op. Cit., P. 285. N° 361,
Vouin, Op. Cit., P. 699, N° 484.

الفصل الأول
جريمة الرشوة

تقتضى دراسة الصورة الاصلية لجريمة الرشوة أن نعرض لأركان الجريمة ثم لعقوباتها فى مبحثين متتاليين .

المبحث الأول
أركان جريمة الرشوة

الرشوة من جرائم الوظيفة العامة[1]، فهى تفترض صفة خاصة فى مرتكبها هى صفة الموظف العام ، التى تعد الركن الأول من أركان الرشوة . وتتحقق الجريمة ماديا بطلب الموظف أو قبوله أو أخذه مقابلا ، لقاء قيامه بعمل أو امتناعه عن عمل وظيفى . ويتخذ الركن المعنوى فى جريمة الرشوة صورة القصد الجنائى .

مما تقدم نرى أنه ينبغى لقيام جريمة الرشوة توافر أركان ثلاثة ، نتناولها بالدراسة فى المطالب الثلاثة التالية .

المطلب الأول
صفة المرتشى

جريمة الرشوة ــ كما قلنا ــ من جرائم ذوى الصفة الخاصة ، أى تلك التى تفترض لقيامها صفة خاصة فيمن يرتكبها[2]. والصفة المتطلبة هنا هى كون

(١) أو من الجرائم ضد الادارة العامة ، فى تحديد مفهوم الادارة العامة فى محيط الجرائم المضرة بها ، راجع الدكتور مأمون سلامة ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الجزء الأول ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، ١٩٨٨ ، ص ٧٣ وما بعدها .

(٢) وتعتبر تلك الصفة ركنا من أركان الجريمة ، بحيث لا يتصور أن يعد فاعلا لها الا من تتوافر فيه الصفة =

المرتشى موظفا عاما ، مختصا بالعمل الذى تلقى المقابل من أجل القيام به . وعلى ذلك تفترض جريمة الرشوة أن المرتشى موظف عام ، لكن ليس كل موظف عام يمكن أن يكون فاعلا لهذه الجريمة ، بل ينبغى أن يكون الموظف مختصاً بما تلقى المقابل من أجله . وبهذين العنصرين تتحقق صفة المرتشي اللازمة لقيام جريمة الرشوة .

الفــرع الأول
الصفة العمومية للمرتشى

تتحقق الصفة العامة فى المرتشى بكونه موظفا عاما أو من الأشخاص الذين يعدون فى حكم الموظف العام ، أى أنه ينبغى أن يكون المرتشى موظفا عاما حقيقة أو حكما .

أولا : الموظف العام الحقيقى

لم يعرف القانون الجنائى الموظف العام ، بيد أن لتعبير الموظف العام مدلولا مستقرا فى فقه القانون الادارى . فالفقه الادارى يعرف الموظف العام بأنه كل شخص يعهد إليه من سلطة مختصة بأداء عمل دائم فى خدمة مرفق عام يدار باسلوب الاستغلال المباشر[1].

= التى يتطلبها المشرع ، أما من يساهم فيها دون أن يحمل تلك الصفة ، فيمكن أن يعد شريكا فى الجريمة ، ومن أمثلة هذه الجرائم كذلك جريمة افشاء أسرار المهنة ، وجريمة ممارسة الطب بدون ترخيص ، وجريمة اختلاس الموظف للمال العام ، وجريمة الزنا فى القانون المصرى .

(١) في تعريف الموظف العام في القانون الاداري ، راجع حكم المحكمة الادارية العليا الصادر في ٦ أبريل ١٩٥٧ في القضية رقم ١٤٧٠ لسنة ٢ القضائية ، مجموعة أحكام المحكمة الادارية العليا ، السنة ٢ ، رقم ٨٥ ، ص ٨٣٢ . وفي الفقه الاداري المصري ، راجع الدكتور سليمان الطماوى ، الوجيز في القانون الادارى ، ١٩٨٩ ، ص ٤٦٩ وما بعدها ، الدكتور عبد الغني بسيوني عبد الله ، القانون الاداري ، ١٩٩١ ، ص ٢٠١ .

وفى الفقه الادارى الفرنسى ، راجع

R. Chapus, Droit administratif général, T.II, 3e éd. 1988, P. 13 ets.

من هذا التعريف يمكن القول بأنه يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما فى القانون الادارى توافر ثلاثة شروط :

الأول : القيام بعمل فى خدمة مرفق عام تديره الدولة مباشرة أو يتبع أحد الأشخاص المعنوية العامة الأخرى ، مثل المحافظات والمؤسسات والهيئات العامة . وقيام الشخص بخدمة مرفق عام يقتضى بالضرورة شغله منصبا يدخل فى التنظيم الادارى لذلك المرفق[1].

الثانى : القيام بالعمل بصفة دائمة لا عرضية ، فيجب أن تكون لعلاقة الموظف بالدولة صفة الاستقرار والدوام .

الثالث : أن يكون التحاق الشخص بالعمل قد تم على وجه قانونى وفقا للقواعد المنظمة للوظيفة العامة .

وإذا توافرت الشروط الثلاثة السابقة ، اكتسب الشخص صفة الموظف العام ، بصرف النظر عن نوع المرفق العام الذى يعمل فيه ، فيستوى أن يكون هذا المرفق إدارياً أو صناعياً ، طالما أنه يدار باسلوب الاستغلال المباشر[2] ، كما أنه لا أهمية لنوع العمل الذى يمارسه الموظف ، فيستوى أن يكون فنيا أو يدويا[3]. ولا أهمية لدرجة الموظف فى السلم الادارى ، فمعنى الموظف العمومى فى جريمة الرشوة يشمل كل من يدخل فى السلم الادارى ابتداء من الوزير حتى أقل الموظفين درجة[4].

---

(١) راجع نقض جنائى ٢ فبراير ١٩٧٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٧ ، رقم ٣٠ ، ص ١٥٢ .

(٢) لذلك فمن القواعد المقررة أنه لايعد موظفا عاما من يعمل فى أحد المرافق التى تدار عن طريق الالتزام ، وإن كان يساهم فى إدارة مرفق عام . ومن ثم وجب لتطبيق أحكام الرشوة النص على اعتباره فى حكم الموظفين العموميين .

(٣) ولا يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما أن يكون مثبتا أو أن يتقاضى راتبا عن عمله . ولا يحول دون توافر صفة الموظف العام أن يكون الموظف فى أجازة أو موقوفا عن العمل ، طالما أنه لازال يشغل بصفة فعلية وظيفته العامة .

(٤) لذلك نرى أن المشرع المصرى كان حريصا على النص على فئة المستخدمين ، وهم الذين يشغلون أدنى درجات السلم الادارى . تأكيدا لسريان أحكام الرشوة على كافة الموظفين أيا كان مركزهم الوظيفى . طبقت أحكام الرشوة فى فرنسا على الوزراء باعتبارهم من الموظفين العموميين فى قضية قناة بنما المشهورة ، راجع =

لكن المدلول الادارى للموظف العام لا يكفى القانون الجنائى فى مجال جريمة الرشوة ، لانه لا يشمل جميع الاشخاص الذين يتصدون لاداء خدمات عامة للجمهور ، ينبغى العمل على كفالة نزاهتها . لذلك توسع القانون الجنائى فى مدلول الموظف العام بالنسبة لجريمة الرشوة ، فنصت المادة ١١١ من قانون العقوبات على فئات عديدة من العاملين الذين يعدون من الموظفين العموميين فى تطبيق نصوص الرشوة ، وإن لم يكونوا كذلك وفقا للمدلول الادارى للموظف العام ، أى أن القانون الجنائى يعتبرهم فى حكم الموظفين العموميين .

ثانيا : الموظف العام الحكمى

حددت المادة ١١١ من قانون العقوبات فئات معينة من العاملين ، واعتبرتهم موظفين عموميين فى تطبيق نصوص الرشوة . فهذه المادة تنص على أنه « يعد فى حكم الموظفين فى تطبيق نصوص هذا (الفصل) :

١ - المستخدمون فى المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها .
٢ - أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية سواء أكانوا منتخبين أو معينين .
٣ - المحكمون والخبراء ووكلاء الديانة والمصفون والحراس القضائيون .
٤ - الغيت .
٥ - كل شخص مكلف بخدمة عمومية .
٦ - أعضاء مجالس إدارة ومديرو ومستخدمو المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة أو احدى الهيئات العامة تساهم فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت » .

كذلك أضافت المادتان ٢٢٢ و ٢٩٨ من قانون العقوبات الأطباء وشهود الزور ــ فى حالات معينة ــ إلى فئات الموظفين العموميين فى تطبيق نصوص الرشوة[1]. ونعرف بكل فئة من هذه الفئات فى ايجاز .

Crim. 24 Fév.1893, S. 1893, I, P. 217, Cité Par Vitu, Op. Cit., P. 288, note N° I. =

(١) كذلك نصت قوانين خاصة على اعتبار بعض الأشخاص فى حكم الموظفين العموميين عند تطبيق =

(أ) المستخدمون فى المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها

المستخدم هو الشخص الذى يعين فى احدى الوظائف الخارجة عن التنظيم الادارى للمرفق العام . وفى مصر جرى العرف على اطلاق لفظ « المستخدمين » على صغار الموظفين الحكوميين ، حيث كان تعبير « الموظف » يقتصر على كبار الموظفين فى الدولة . أما فى الوقت الحاضر فلم يعد لهذه التفرقة وجود ، حيث أصبح هؤلاء وأولئك من « العاملين المدنيين فى الدولة » ، وينظم علاقتهم بالدولة قانون واحد .

وقد كان النص على المستخدمين باعتبارهم من الموظفين العموميين فى تطبيق نصوص الرشوة دليلا على رغبة المشرع فى اخضاع كل من تربطه بالدولة علاقة وظيفية ، أيا كان موضعه فى السلم الوظيفى ، لأحكام جريمة الرشوة . فصغار الموظفين مثل كبارهم يمثلون الدولة ، وهم بهذا الوصف موضع ثقة المواطنين ، ومن ثم وجب اخضاعهم لنصوص الرشوة . وتطبيقاً لذلك قضى بأن الساعى فى مأمورية الضرائب يعد بالنسبة لجريمة الرشوة موظفا عاما[١]، وكذلك الساعى فى التلفزيون[٢].

ويخضع العاملون المدنيون فى الدولة لقانون واحد ينظم علاقتهم بالدولة[٣]. لكن قد يخضع بعض الموظفين لنظام خاص غير هذا القانون ، بيد أن خضوعهم لهذا النظام لا يؤثر فى صفتهم كموظفين عموميين . من أجل ذلك يعد رجال القوات المسلحة ورجال الشرطة من الموظفين العموميين فى تطبيق

= أحكام قانون العقوبات ، ومن ثم يعتبرون كذلك بالنسبة لنصوص جريمة الرشوة . لذلك فالمرجع فى تحديد هؤلاء الأشخاص هو تلك القوانين ، ونذكر منهم على سبيل المثال : العاملون فى المؤسسات الصحفية القومية ، والقائمون على شئون الأحزاب السياسية والعاملون بها ، والعاملون فى الجمعيات التعاونية . راجع فى هؤلاء ، الدكتور محمد زكى أبو عامر ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ١٩٨٩ ، ص ٥٧ وما بعدها .

(١) نقض ٢٠ يناير ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٥ ، ص ٥٥ .

(٢) نقض أول ابريل ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ٧٤ ، ص ٣٩٤ .

(٣) هو القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

نصوص الرشوة[1]. وإذا كان خضوع بعض العاملين لقانون آخر غير قانون العاملين المدنيين لاينفى عنهم صفة الموظف العام ، فان خضوع غيرهم لنظام خاص بالاضافة إلى القانون العام لا ينفى عنهم من باب أولى تلك الصفة . لذلك يعد القضاة وأعضاء هيئات التدريس فى الجامعات من الموظفين العموميين[2].

ولا يقتصر النص على المستخدم فى المصالح الحكومية ، وإنما يشمل المستخدم فى المصالح الموضوعة تحت رقابة الحكومة من الهيئات العامة اللامركزية ، سواء كانت من هيئات الادارة المحلية مثل المحافظات والمدن ، أو من المؤسسات العامة المتخصصة . وبصفة عامة ، يمكن القول بأن هذه الفئة تغطى كل شخص له نصيب فى القيام بعمل فى الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة التابعة لها ، سواء أكان معينا بصفة دائمة أم مؤقتة ، وأيا كان وضعه فى التدرج الوظيفى ، ولو كان يشغل أدنى درجات السلم الوظيفى[3].

(ب) أعضـاء المجالس النيابيـة

المجالس النيابية هى الهيئات العامة ذات الصفة التمثيلية ، أى التى تنوب عن المواطنين أو عن جماعة منهم فى التعبير عن إرادتهم الجماعية فى الشئون العامة . هذه المجالس قد تكون عامة على مستوى الجمهورية ، مثل مجلس الشعب ومجلس الشورى ، وقد تكون محلية على مستوى وحدات التقسيم الادارى للجمهورية ، مثل مجالس المحافظات أو المدن أو القرى . ويعد أعضاء هذه المجالس من الموظفين العموميين بالمفهوم الادارى ، إلا أن المشرع قد أشار إليهم

---

(١) وعلى ذلك يعد الصول بالقوات المسلحة موظفا عاما ، نقض جنائى ٣٠ مارس ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٨١ ، ص ٣٦٤ .

(٢) راجع بالنسبة لرجال السلطة القضائية ، نقض ٤ يناير ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ٤ ، ص ٣٦ .

(٣) الدكتور أحمد فتحى سرور ، الوسيط فى قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ١٩٩١ ، ص ١٢٥ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٠ ، الدكتور محمد زكى أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٥٠ .

صراحة منعا لكل خلاف يمكن أن يثور حول إمكان تطبيق نصوص الرشوة عليهم : ولا أهمية لمصدر اضفاء الصفة التمثيلية على عضو المجلس النيابى ، فقد يكون منتخبا أو معينا . كما أن الحكم ببطلان انتخاب العضو لا يحول دون تطبيق أحكام الرشوة عليه ، متى كان قد ارتكب الجريمة قبل أن يتقرر البطلان نهائياً[١] .

(جـ) المحكمون والخبراء ونحوهم

نصت المادة ١١١ على طائفة من معاونى القضاة الذين يعتبرون فى حكم الموظفين العموميين وهم : المحكمون والخبراء ووكلاء الديانة والمصفون والحراس القضائيون[٢]. وهؤلاء يكلفون بخدمة عامة لها من الأهمية والخطورة ما دفع المشرع إلى تخصيصهم بالنص عليهم صراحة ، رغم أنه نص بعد ذلك على المكلفين بخدمة عامة وأخضعهم لأحكام جريمة الرشوة . فالمحكم يؤدى عملا من جنس العمل القضائى ، والخبير يقدم رأيه الفنى للقاضى فيمهد للحكم الذى يصدره الأخير . أما وكلاء الديانة والمصفون والحراس القضائيون فانهم يساعدون القاضى فى اتمام مهمته ، وأعمالهم لهذا السبب لا تقل أهمية عن عمل المحكم والخبير . وقد قدر المشرع أن عمل هؤلاء يعد فى حقيقته ممارسة لبعض اختصاصات السلطة القضائية ، وأن ارتشاؤهم لا يقل خطورة عن ارتشاء القضاة أنفسهم[٣].

وتنطبق أحكام الرشوة على هؤلاء سواء أكانوا معينين من قبل المحكمة أو مختارين من قبل الخصوم[٤].

---

(١) الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ١٢٦ ، الدكتور محمد زكى أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٥٤. Crim. 3 Nov. 1933, B.C. No 200, p. 383.

(٢) Crim. 23 Jan. 1973, B.C., N° 29, P. 80 "Le syndic de faillite entre dans l'énumération des personnes viseés Par l'art. 177, al. 1, 1°, du code pénal, en ce qu'il est, au sens de ce texte, un citoyen chargé d'un ministère de service public".

(٣) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٢ .

(٤) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٢ ، هامش ٢ ، الدكتور محمد زكى =

(د) المكلفون بخدمة عامة

المكلف بخدمة عامة هو كل شخص يعهد إليه من سلطة مختصة بأداء عمل مؤقت وعارض لحساب الدولة أو لحساب أحد الأشخاص المعنوية العامة[1]. والمكلف بخدمة عامة يميزه عن الموظف العام أنه لا يؤدى مهمته على سبيل الاعتياد والانتظام ، بل على وجه عارض ومؤقت[2]. لكن يشترط أن يكون التكليف بالخدمة العامة صادرا ممن يملكه قانونا ، والا كان غير صحيح . ويستوى أن يكون العمل المكلف به الشخص بمقابل أو بغير مقابل ، كما لا أهمية لكون الشخص قد سعى إلى هذا التكليف بإرادته أو أن التكليف قد فرض عليه بناء على أمر من السلطة العامة .

ويختلف التكليف بالخدمة العامة عن الترخيص بها ، فالتكليف ينطوي على معنى الالزام ، بخلاف الترخيص الذي يقوم على السماح والاذن . لذلك لا يقوم الترخيص بأداء الخدمة العامة مقام التكليف بها . وتطبيقاً لذلك قضى بأن البنوك المرخص لها بمزاولة عمليات النقد الأجنبي لا تعد مكلفة بخدمة عامة[3] .

= أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٥٥ ، وقارن الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ١٢٩.وقد نصت المادة ١/١٧٧ ثانيا من قانون العقوبات الفرنسى على الخبراء والمحكمين الذين تعينهم المحكمة ، أو يختارهم الخصوم ، إذا أصدروا قراراً أو أبدوا رأيا لمصلحة أو ضد مصلحة أحد الخصوم .

راجع :

Vouin, Droit Pénal Spécial, Précité p. 702, Vitu, P. 289, N° 367

(١) وقد عرفته محكمة النقض المصرية بأنه « هو كل شخص يقوم بخدمة عامة لصالح المجتمع ولو لم يكن من طائفة الموظفين أو المأمورين أو المستخدمين العموميين ، مادام هذا الشخص قد كلف بالعمل ممن يملك هذا التكليف ، راجع نقض ٢ فبراير ١٩٧٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٧ ، رقم ٣٠ ، ص ١٥٢ .

(٢) نقض جنائى ١٦ فبراير ١٩٦٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١١ ، رقم ٣٣ ، ص ١٦٨ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٢ . ومع ذلك يذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنه يستوى أن يكون العمل المكلف به دائما أو مؤقتا ، وهذا هو ما قررته المادة ٣٥٧ من قانون العقوبات الايطالى ، راجع الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ١٢٧ ، الدكتور محمد زكى أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٥٥ .

Vitu, P. 289, N° 267 et V. art. 177 al 1er - 1°.

(٣) نقض جنائى ١٦ فبراير ١٩٦٠ ، مشار إليه فى الهامش السابق .

والمكلف بخدمة عامة قد يكون من الأشخاص العاديين ، كما قد يكون موظفا عاما ندبته الدولة لأداء خدمة عامة خارج أعمال وظيفته[1]. ومن أمثلة المكلف بخدمة عامة من أحكام القضاء وكيل شونة بنك التسليف المكلف باستلام القمح المحجوز من الاهالى لحساب الحكومة ووزنه وتحديد درجة نظافته[2]، وشيخ الحارة بالنسبة إلى واجب استحضار الاشخاص المطلوبين للأقسام خدمة للأمن العام[3]، كما يعد مكلفا بخدمة عامة المترجم الذى تندبه المحكمة للترجمة فى دعوى ، والمرشد الذى تستعين به الشرطة فى الكشف عن جريمة ، والمجند أثناء فترة التجنيد .

(هـ) العاملون فى القطاع العام

ألحق المشرع هذه الطائفة من العاملين بالموظفين العموميين فيما يتعلق بتطبيق أحكام الرشوة . وقد أضيفت هذه الطائفة بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ ، الذى أضاف إلى المادة ١١١ من قانون العقوبات فقرة جديدة تقضى بأن يعتبر فى حكم الموظفين العموميين فى تطبيق نصوص الرشوة : أعضاء مجالس إدارة ومديرو ومستخدمو المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة أو احدى الهيئات العامة تساهم فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت . وقد أعتبر أفراد هذه الطائفة فى حكم الموظفين العموميين بنص خاص حسما للخلاف الذى ثار حول صفة موظفى المشروعات التى تساهم فيها الدولة أو احدى الهيئات العامة ، بالنسبة لجرائم الرشوة والإختلاس وما يلحق بها ، أى تلك الجرائم التى تفترض توافر صفة الموظف العام لقيامها .

(١) نقض جنائى ١٦ مايو ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ رقم ١٠٩ ، ص ٥٧٠ . وفيه اعتبرت المحكمة أن تنصيب أحد موظفى مصلحة الوقود لوزارة الصناعة نائبا للحارس على احدى الشركات للسهر على نشاط الشركة واخضاعها لرقابة الدولة المباشرة بعد تكليفا بخدمة عامة ، ويعتبر المكلف مثل الموظف فى حكم الرشوة .

(٢) نقض جنائى ١٣ مارس ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ رقم ١١٤ ، ص ٤٢٤ .

(٣) نقض جنائى ٧ أكتوبر ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض السنة ٩ ، رقم ١٨٨ ، ص ٧٧٣ ، وراجع نقض جنائى ٢٥ ابريل ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ١١٤ ، ص ٥٨١ ، بالنسبة لعضو الاتحاد الاشتراكى العربى .

وقد بررت المذكرة الايضاحية للقانون المذكور هذا التدخل التشريعى بأنه جاء لتأمين الحماية الكافية للأهداف الاشتراكية التى توختها قوانين يوليو سنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت وباسهام الحكومة فى بعضها الآخر . والهيئات التى يعنيها هذا القانون كانت فى الأصل مشروعات خاصة ، ولكن تأميمها أضفى عليها طابعا عاما وأتاح لها أن تؤدى فى المجتمع دورا هاما ، اقتضى معاملة العاملين فيها المعاملة ذاتها التى يختص بها الموظف العام ، لاسيما ما تعلق بضمان نزاهة هؤلاء شأنهم شأن الموظفين فى المرافق التابعة مباشرة للدولة .

والعبرة فى اعتبار المشروع مؤمماً هي بالمساهمة فى رأس ماله ، أى أيلولة رأس المال كليا أو جزئيا إلى الدولة أو إلى أحد الأشخاص المعنوية العامة . أما مجرد اسهام الدولة أو الشخص المعنوى فى إدارة المشروع دون الاشتراك فى رأس ماله ، فانه لا يكفى لاعتبار العاملين فيه فى حكم الموظفين العموميين . كذلك لا يكفى لاعتبارهم فى حكم الموظفين العموميين وضع المشروع تحت حراسة الدولة . وهذا هو ما يستفاد صراحة من تعبير المشرع بقوله « تساهم الدولة أو احدى الهيئات العامة فى « مالها » بنصيب ما بأية صفة كانت » . لكن نلاحظ أنه لا أهمية لكيفية مساهمة الدولة فى رأس المال ، وهذا ما يستفاد من عبارة « بأية صفة كانت » . وعلى ذلك يكفى أن تكون هذه المساهمة على سبيل الاستثمار المؤقت لبعض الأموال ، مثل مساهمة هيئة التأمينات الاجتماعية أو الهيئة العامة للتأمين والمعاشات فى بعض الشركات عن طريق شراء بعض الأسهم من البورصة(١).

وتطبيقا لهذا النص يعد فى حكم الموظفين العموميين فى تطبيق نصوص الرشوة ، جميع العاملين فى شركات وهيئات القطاع العام ، أيا كانت مراتبهم فى التدرج الوظيفى . وقد نص المشرع صراحة على أعضاء مجالس الادارة ، سواء منهم من يتقاضى مرتبا دوريا أو من يحصل على مجرد مكافأة على حضور

---

(١) الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ١٢٩ .

الجلسات[1]، والمديرين ورؤساء مجالس الادارة ، والمستخدمين والموظفين فنيين كانوا أو إداريين أو كتابيين . لكن لا يعد فى حكم الموظف العام من العاملين فى شركات وهيئات القطاع العام الا من كانت تربطه بالشركة أو الهيئة علاقة تبعية وكان يؤدى عمله فيها على سبيل الاعتياد والانتظام . وتطبيقا لذلك لا يعتبر فى حكم الموظف العام من يقوم بمهمة عارضة لحساب الشركة أو الهيئة ، مثل المحاسب الذى يعهد إليه بفحص ميزانية الشركة أو المحامى الذى يوكل للدفاع عنها فى قضية معينة . ولا يقال أن هذا وذاك يعدان فى حكم الموظف العام باعتبارهما من المكلفين بخدمة عامة ، لأن التكليف لم يصدر إليهما من سلطة عامة[2] .

(و) الأطبـاء وشهـود الـزور

الأطباء ومن فى حكمهم لا يعتبرون فى الأصل من الموظفين العموميين[3]، ومع ذلك أضفى عليهم المشرع هذه الصفة فى صدد جريمة الرشوة بشروط معينة . كما أن شهود الزور يخضعون لنصوص الرشوة فى حالة خاصة .

---

(١) وسواء منهم المعينين أو المنتخبين ، راجع نقض جنائى ٦ أبريل ١٩٧٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢١ ، رقم ١٢٨ ، ص ٥٣٢ .

(٢) فى هذا المعنى ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٣ ، الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ص ١٣٠ . وقارن عكس ذلك ، الدكتورة فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات ــ القسم الخاص ، ١٩٨٨ ، ص ٢٤ ، الدكتور محمد زكى أبو عامر المرجع السابق ، ص ٥٦ ، وإن كان يرى أن الرشوة لا تقع من هؤلاء لانتفاء علاقة التبعية ، لكنه لا يشترط الاعتياد والانتظام لتوافر صفة الموظف العام بالنسبة للعاملين فى القطاع العام ، فتتوافر هذه الصفة ولو كانت العلاقة التى تربطهم بتلك الهيئات علاقة تعاقدية مؤقتة .

(٣) نعنى بذلك الأطباء الذين يعملون لحسابهم استقلالاً فى عياداتهم الخاصة ، دون أن يكونوا ملتحقين بالعمل فى جهة حكومية أو مكلفين بخدمة عامة على النحو السابق بيانه . وقد نصت عليهم المادة ١/١٧٧ ثالثا من قانون العقوبات الفرنسى منذ سنة ١٩٢٨ . راجع

Vitu, P. 290, Vouin, P. 702

١ - رشوة الأطباء ومن فى حكمهم

نصت المادة ٢٢٢[١] من قانون العقوبات على أن « كل طبيب أو جراح أو قابلة أعطى بطريق المجاملة شهادة أو بيانا مزورا بشأن حمل أو مرض أو عاهة أو وفاة مع علمه بتزوير ذلك يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه مصرى . فإذا طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية للقيام بشىء من ذلك أو وقع الفعل نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة يعاقب بالعقوبات المقررة فى باب الرشوة . ويعاقب الراشى والوسيط بالعقوبة المقررة للمرتشى أيضا » .

غنى عن البيان أن المشرع يعنى الطبيب ومن فى حكمه الذين يباشرون مهنة حرة دون أن يكونوا من الموظفين العموميين . فمما لا شك فيه أن أحكام الرشوة تنطبق على هؤلاء متى كانوا موظفين عموميين ، دون حاجة إلى نص خاص بذلك ، وسواء أكانت الشهادة التى قاموا بتحريرها صحيحة أم غير صحيحة ، لأن الرشوة كجريمة تقوم ـــ كما سنرى ـــ ولو كان الموظف قد طلب أو قبل أو أخذ المقابل لأداء عمل مشروع من أعمال وظيفته .

أما الطبيب أو الجراح أو القابلة الذين يباشرون مهنة حرة ، دون أن يكونوا موظفين عموميين ، فلا تنطبق أحكام الرشوة عليهم بداهة إذا تقاضوا أجرا عما يحررونه من شهادات أو بيانات طبية تتضمن معلومات صحيحة ، إذ أن ذلك يعتبر جزءا لا يتجزأ من العمل الذى يقومون به . وبذلك يتحدد نطاق المادة ٢٢٢ من قانون العقوبات فيما يتعلق بجريمة الرشوة ، فيشترط لعقاب الطبيب أو من فى حكمه بالعقوبات المقررة فى باب الرشوة توافر ثلاثة شروط[٢]:

(١) معدلة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ ، وبالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ . وكان القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣ قد أضاف إلى المادة ١١١ عقوبات نصا يقضى باعتبار الاطباء والجراحين والقابلات فى حكم الموظفين بالنسبة لما يعطونه من بيانات أو شهادات بشأن حمل أو مرض أو عاهة أو وفاة ، ثم جاء القانون ١١٢ لسنة ١٩٥٧ ليحذف هذه الفقرة من المادة ١١١ وليعدل المادة ٢٢٢ من قانون العقوبات ، التى جرى تعديلها بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ لتكون صياغتها على النحو المبين فى المتن .

(٢) هذا بالاضافة إلى توافر سائر أركان الرشوة ، لاسيما القصد الجنائى لدى الطبيب أو من حكمه .

الأول : أن يكون الغرض من المقابل أو الغرض من الرجاء أو التوصية أو الوساطة هو اعطاء شهادة أو بيان مزور . فإذا كانت الشهادة صحيحة أو البيان صحيحا ، فلا يرتكب من أعطاه جريمة الرشوة .

الثانى : أن تكون الشهادة أو البيان الكاذب متعلقا بحمل أو مرض أو عاهة أو وفاة ، فان كانا بشأن أمر آخر غير ذلك ، مثل تحديد السن ، فلا تنطبق نصوص الرشوة .

الثالث : أن يتم اعطاء الشهادة أو البيان المزور بالفعل ، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ٢٢٢ ع . وفى هذه الخصوصية تختلف جريمة الرشوة التى يقررها هذا النص عن جريمة الرشوة بمعناها العام . فهذه الجريمة الأخيرة تقوم ولو لم ينفذ الموظف العمل الذى من أجله طلب أو قبل أو أخذ الوعد أو العطية .

وينبغى التفرقة بصدد تحديد العقوبات للأفعال التى نصت عليها المادة ٢٢٢ عقوبات بين فروض ثلاثة[١]:

الأول : أن يطلب الطبيب أو من فى حكمه أو يأخذ عطية أو يقبل وعداً بذلك لنفسه أو لغيره ويعطى بناء على ذلك الشهادة أو البيان المزور . فى هذه الحالة يستحق كلا من الفاعل والراشى والوسيط عقوبة جناية الرشوة المنصوص عليها فى المادة ١٠٣ من قانون العقوبات ، وهى الاشغال الشاقة المؤبدة والغرامة التى لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على ما أعطى أو وعد به .

الثانى : أن يعطى الطبيب أو من فى حكمه الشهادة أو البيان المزور نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة . في هذا الفرض يستحق كلا من الفاعل والوسيط

(١) يستوى أن يكون الغرض من الشهادة أو البيان المزور هو التقديم إلى الحاكم أو أى غرض آخر ، طالما كان المحرر الذى أعطاه الطبيب غير صحيح . لذلك لانرى اضافة فى نص المادة ٢٢٣ ع إلى ما قررته المادة ٢٢٢ متعلقا بالطبيب أو من حكمه . فالمادة ٢٢٣ تقرر أن العقوبات المبينة بالمادة ٢٢٢ يحكم بها أيضا إذا كانت تلك الشهادة معدة لان تقدم إلى الحاكم ، بينا لا يحدد نص المادة٢٢٢ جهات معينة ينبغى أن تقدم إليها الشهادة أو البيان المزور حتى يضيف المشرع الحاكم إلى تلك الجهات .

وصاحب الرجاء أو التوصية أو الوساطة عقوبة الجناية المنصوص عليها فى المادة ١٠٥ مكررا من قانون العقوبات ، وهى السجن والغرامة التى لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه .

الثالث : إذا كان اعطاء الشهادة أو البيان المزور على سبيل المجاملة ، أى دون مقابل وليس بناء على رجاء أو توصية أو وساطة ، استحق الفاعل عقوبة الجنحة المنصوص عليها فى المادة ٢٢٢ ع ، وهى الحبس أو الغرامة التى لاتجاوز خمسمائة جنيه مصرى[1].

٢ - رشـوة الشهـود

نصت المادة ٢٩٨ ع فى فقرتها الاولى على أنه « إذا قبل من شهد زورا فى دعوى جنائية أو مدنية عطية أو وعدا بشىء ما ، يحكم عليه هو والمعطى أو من وعد بالعقوبات المقررة للرشوة أو للشهادة الزور إن كانت هذه أشد من عقوبات الرشوة ... »[2].

يتضح من هذا النص أن المشرع اعتبر شاهد الزور فى حكم الموظف العام ، وأخضعه لنصوص الرشوة ، إذا كانت شهادته قد تمت بناء على أخذه لعطية أو قبوله لوعد بها[3]. ويشترط لتطبيق هذا الحكم توافر أركان جريمة الشهادة

(١) اعتبر المشرع فعل الطبيب أو من فى حكمه جنحة تزوير . وقد ورد نص المادة ٢٢٢ فى باب التزوير ، وهو تزوير معنوى كما سنرى صورته جعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة .

(٢) راجع المادة ٣٦٤ من قانون العقوبات الفرنسى ، وهى تفرق فى العقوبة حسب نوع القضية التى تمت فيها الشهادة الزور .

(٣) والحكمة من تطبيق نصوص الرشوة على شاهد الزور باعتباره فى حكم الموظف العام أن الشاهد يساهم بشهادته فى تحقيق العدالة ، ويتوقف على صدقها حسن سير مرفق القضاء وأدائه لرسالته فى الحكم بين الناس بالعدل ، لان الشهادة تؤثر فى حكم القاضى وقد تكون لذلك سببا فى الخطأ القضائى . ويعنى ذلك أن الشاهد رغم كونه من الأفراد العاديين يساهم بشهادته فى أداء خدمة عامة يكلف بها من قبل القضاء ، هذا فضلا عن أن مساهمته فى الخدمة العامة تجعل رشوته تقترب فى خطورتها من رشوة القاضى نفسه .

الزور فى حق الشاهد . فيتعين أن يكون قد أدى بالفعل شهادة مغايرة للحقيقة أمام جهة القضاء ، وأن يتوافر لديه القصد الجنائى[1].

فينبغى أولاً أن تكون الشهادة المزورة قد أبديت شفاهة أمام القضاء فى دعوى قائمة بالفعل . ومن ثم لا تنطبق نصوص الرشوة إذا قبل الشاهد وعداً أو أخذ عطية نظير اعطاء مستند مكتوب أو بيان يقرر فيه بعض الوقائع غير الصحيحة للتمسك به أمام القضاء[2]. ويلزم ثانياً أن تكون الشهادة قد أديت أمام القضاء ، فلا تنطبق نصوص الرشوة إذا كان الشاهد قد قبل الوعد أو العطية لقاء أداء شهادة شفوية أمام جهة غير قضائية ، مثل لجنة ادارية ، أو أمام سلطة التحقيق ، لأن المادة ٢٩٨ وردت فى باب شهادة الزور التى يتطلب القانون للعقاب عليها أن تحصل أمام القضاء[3]. ويشترط ثالثاً أن تكون الشهادة مغايرة للحقيقة ، فمن تلقى مقابلا لاداء شهادة مطابقة للحقيقة ، لا تسرى عليه نصوص الرشوة ، كما لا تسرى هذه النصوص على من أدى شهادة غير مطابقة للحقيقة دون أن يعلم بذلك ، لانتفاء قصده الجنائى . وينبغى أخيرا أن تكون الشهادة قد أديت فعلا ، ولذلك لا تطبق نصوص الرشوة على من تلقى العطية أو قبل الوعد بها لكى يؤدى الشهادة الزور ، لكنه لم يؤدها بالفعل لأى سبب من الأسباب[4].

ونصت المادة ٢٩٨ ع ، فى فقرتها الثانية[5]، على أنه « إذا كان الشاهد طبيبا أو جراحا أو قابلة وطلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لأداء الشهادة زورا بشأن حمل أو مرض أو عاهة أو وفاة أو وقعت منه الشهادة بذلك نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة يعاقب بالعقوبات المقررة فى باب

---

(١) فى تفصيل أركان جريمة شهادة الزور ، راجع الدكتور شهاد هابيل البرشاوى ، الشهادة الزور ، دار الفكر العربى ، القاهرة ١٩٨٢ ، ص ٦٣٩ .

(٢) من الجائز في هذا الفرض أن ينطبق نص المادة ٢٢٢ ع اذا توافرت الشروط التي ذكرناها فيما تقدم ، لكن لا يسرى نص المادة ٢٩٨ ع الذي نحن بصدده .

(٣) الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ١٣٢ .

(٤) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٥ . فالواقع أن نص المادة ٢٩٨ يعنى بصريح العبارة « من شهد زوراً » ، وهو تعبير ينصرف الى شهادة أديت فعلاً .

(٥) هذه الفقرة مضافة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧

الرشوة أو فى باب شهادة الزور أيهما أشد . ويعاقب الراشى والوسيط بالعقوبة المقررة للمرتشى أيضا » . يقرر هذا النص تطبيقا خاصا لرشوة الشهود التى نصت عليها الفقرة الأولى من المادة ٢٩٨ ع ، وخصوصية الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من هذا النص تتأتى من صفة الشاهد ومن موضوع شهادته . فشاهد الزور هنا له صفة خاصة هى كونه طبيبا أو جراحا أو قابلة ، وموضوع الشهادة يتعلق بحمل أو مرض أو عاهة أو وفاة . وخصوصية الحالة اقتضت المغايرة فى شروط قيام جريمة الفقرة الثانية من المادة ٢٩٨ ع . فمن ناحية لا يشترط أداء الشهادة بالفعل لقيام هذه الجريمة ، وإنما يكفى أن يكون المقابل « لاداء » الشهادة[1]. ومن ناحية أخرى ، تقوم الجريمة التى نحن بصددها بالطلب أو القبول أو الأخذ ، كما أنها تقوم بأداء الشهادة نتيجة الرجاء أو التوصية أو الوساطة . لكننا نرى أنه فى حالة الرجاء أو التوصية أو الوساطة يلزم أداء الشهادة بالفعل من الطبيب أو الجراح أو القابلة ، ودليلنا على ذلك نص المادة ٢/٢٩٨ ع ذاته الذى يتطلب أن تكون قد « وقعت منه الشهادة بذلك نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة » . وفى هذه الحالة الأخيرة توقع العقوبة التى تقررها المادة ١٠٥ مكررا لجريمة أداء العمل الوظيفى أو الامتناع عنه نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة .

ويلاحظ بالنسبة لرشوة الشهود بصفة عامة ما نص عليه المشرع فى المادة ٢٩٨ ع من تطبيق عقوبات الرشوة أو شهادة الزور « أيهما أشد » . فالجريمة فى أصلها شهادة زور ، وقد وردت بالفعل فى باب « شهادة الزور واليمين الكاذبة» . لكن المشرع اعتبرها رشوة استثناء، حتى ينال مرتكبها العقوبة الأشد. ويعنى ذلك أن الخروج على الاصل كان من قبيل التشديد على المجرم ، فان كان إعمال الأصل يؤدى إلى تطبيق عقوبة أشد ، وجب الرجوع إلى هذا الأصل . مثال ذلك أن يترتب على الشهادة الزور الحكم على المتهم بالاعدام وتنفذ عليه تلك العقوبة . ففى هذا الفرض تقرر المادة ٢٩٥ ع أنه « يحكم بالاعدام أيضا على من شهد عليه زورا » , وفى هذه الحالة لا يجوز تطبيق نص المادة ٢٩٨ ع

---

(١) تدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٥ .

على شاهد الزور الذى طلب أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية أو أدى الشهادة نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة بما يقتضيه ذلك من عقابه بعقوبات الرشوة ، بل يعاقب في هذا الفرض بعقوبة جريمة الشهادة الزور وهى الاعدام باعتبارها العقوبة الأشد من عقوبة الرشوة .

الفـرع الثانى

اختصاص المرتشى بالعمل الوظيفى

لا يكفي لتوافر الصفة الخاصة في جريمة الرشوة أن يكون المرتشي موظفاً عاماً أو شخصاً ممن يعدون في حكم الموظف العام ، وإنما يشترط فوق ذلك أن يكون مختصاً بالعمل أو الامتناع المطلوب تحقيقه نظير ما يتلقاه من مقابل . فالرشوة لاتعنى أن المرتشى موظف أيا كان ، بل إن طبيعة هذه الجريمة تفترض أن المرتشى موظف فى خصوص العمل الوظيفى الذى تلقى المقابل نظير القيام به ، ولا يتحقق هذا المعنى إلا إذا كان الموظف مختصا بهذا العمل . يضاف إلى ذلك أن الرشوة فى جوهرها — كما رأينا — هى اتجار بالعمل الوظيفى الذى يتخذه الموظف سلعة يقدمها إلى من يدفع مقابلها . وهذا المعنى يفترض بذاته قدرة الموظف على تقديم السلعة إلى من يؤدى له المقابل ، وإن لم يقم بذلك فعلا ، بيد أن هذا يتطلب فى الاقل أن يكون المرتشى مختصا بالعمل الوظيفى من حيث الأصل .

مفاد ذلك أن الاختصاص بالعمل الوظيفى هو عنصر مكمل للصفة الخاصة التى يتطلب المشرع توافرها لقيام جريمة الرشوة ، وهى صفة الموظف العام أو من فى حكمه . وكما توسع المشرع فى مدلول الموظف العام الذى تعنيه نصوص تجريم الرشوة ، فانه قد توسع كذلك فى مدلول الاختصاص الذى يكمل الصفة الخاصة للمرتشى . من أجل ذلك لم يتطلب المشرع أن يكون الموظف مختصاً حقيقة بالعمل الوظيفى ، وإنما اكتفى فى هذا الخصوص بالاختصاص الظاهر ويعنى ذلك أن الاختصاص الوظيفى قد يكون حقيقياً ، كما قد يكون حكمياً .

أولا : الاختصـاص الحقيقـى

يقصد بالاختصاص سلطة مباشرة العمل ، أو الصلاحية للقيام بعمل معين[1]. وتحدد القوانين واللوائح المنظمة للوظائف العامة الأعمال التى تدخل فى اختصاص كل موظف ، كما أن هذه القوانين واللوائح قد تفوض الرؤساء الاداريين فى تحديد اختصاص الموظفين الذين يتبعونهم . ويعنى ذلك أن المشرع قد يحدد الاختصاص بالعمل مباشرة أو فى صورة غير مباشرة .

وقد توسع المشرع فى تحديد نطاق الاختصاص الوظيفى فى مفهوم جريمة الرشوة ، ليحيط بكل صور الاتجار بالوظيفة واستغلالها على أى نحو كان . ويتضح هذا التوسع من عدة مظاهر :

(أ) الاكتفاء بالاختصاص الجزئى

فمن ناحية ، لا يلزم أن يكون الموظف المرتشى هو المختص وحده بكل العمل الوظيفى ، بل يكفى أن يكون له فيه نصيب أو له به علاقة ما . والواقع أن ضرورة ملاحقة الموظف المرتشى تفرض الاكتفاء باختصاصه بجزء من العمل ، إذ يندر أن يختص موظف واحد بعمل وظيفى فى جميع مراحله . فتعقيد الأعمال الادارية وتشعبها اقتضى توزيع الاختصاص بالعمل الواحد بين عدة موظفين يؤدى كل واحد منهم جزءا من هذا العمل . ويكفى لتوافر شرط الاختصاص بالعمل أن تكون للموظف صلاحية القيام بهذا الجزء . ولا أهمية لحجم الجزء من العمل الذى يختص به الموظف ، فقد يكون كبيرا كما قد يكون محدودا ويكفى « أن يكون له فى العمل نصيب من الاختصاص يسمح له بتنفيذ الغرض من الرشوة »[2]، وأن

---

(١) راجع في تحديد مدلول الاختصاص في جريمة الرشوة ، نقض ١٦ مارس ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ٧٥ ، ص ٣٧١ ، ٢٢ أكتوبر ١٩٩٠ في الطعن رقم ٢٨٤٥٩ لسنة ٥٩ القضائية ، لم ينشر بعد .

(٢) نقض ٥ فبراير ١٩٦٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٤ ، رقم ٢٠ ، ص ٩٤ ، ٢٦ يونيه ١٩٦٧ ، السنة ١٨ ، رقم ١٧٥ ، ص ٨٦٩ . ونصت المادة ١١٧ من قانون العقوبات الفرنسي في فقرتها الأخيرة على أنه يكتفى بأن تكون الأعمال التي أداها المرتشي قد سهلتها وظيفته ، وإن لم تكن داخلة في اختصاصه الشخصي .

يكون الراشي قد اتجر معه على هذا الاساس[1].

بل انه لا يلزم أن يكون العمل الذى يطلب من الموظف القيام به داخلا مباشرة فى حدود وظيفته ، بحيث يكون له اصدار القرار اللازم بشأنه ، وإنما يكفى أن تكون له بالقرار علاقة ولو كانت غير مباشرة ، كما لو اقتصر دوره على ابداء رأى استشارى يحتمل أن يؤثر على من بيده اتخاذ هذا القرار . وتطبيقا لذلك حكم بتوافر جريمة عرض الرشوة فى حق من عرضها على طاه مستخدم فى ملجأ تابع لمجلس المديرية لكيلا يبلغ عن الأغذية الرديئة التى يقدمها إلى الملجأ ، لأن الطاهى ، ولو لم يكن عضوا فى لجنة تسلم الأغذية ، الا أنه بحكم وظيفته أول من يستبين حال تلك المواد من الجودة أو الرداءة ، وعليه أن ينبه اللجنة إلى حقيقة الأمر كلما اقتضى الحال ذلك[2]. كما حكم بتوافر جريمة الرشوة فى حق رئيس قسم الملابس باحدى محلات القطاع العام ، الذى تقاضى عطية من شخص مقابل اسناد عملية تصنيع ملابس الشركة إليه ، لانه وان كان غير مختص باسناد هذه العملية ، إلا أن له دورا فيها يتمثل فى تجميع العطاءات ودراستها ثم عرضها على المختصين باسناد العملية[3]. وحكم بأن تقديم المال إلى كاتب محكمة كى يسعى إلى تأجيل النظر فى دعوى معروضة عليه يعد رشوة ، على الرغم من أن التأجيل ليس من اختصاص الكاتب بل من اختصاص القاضى ، وذلك لان علاقة الكاتب بالقاضى تجعل فى وسعه أن يؤثر عليه بما يقدمه من أسباب تبرر

---

(١) نقض ٢٨ ديسمبر ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ٢١٧ ، ص ١٦٠١ ، ١٢ مايو ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ١١٠ ، ص ٥٦٤ ، ٢٤ يناير ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٦ ، ص ١١٧ ، ١٩ ديسمبر ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ٢١٠ ، ص ١١٣٢ ، ٢ مايو ١٩٩١ فى الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٦٠ القضائية ، لم ينشر بعد .

(٢) نقض ٦ يناير ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ٤٢٤ ، ص ٥٣٣ .

(٣) نقض ١٦ يونيه ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ رقم ١٧٨ ، ص ٨٩٠ ، وراجع أول فبراير ١٩٧٠ ، السنة ٢١ ، رقم ٤٩ ، ص ٢٠٠ . من أجل ذلك نصت المادة ١٧٧ من قانون العقوبات الفرنسي في فقرتها الأخيرة على أنه لا يلزم أن تكون الأعمال التي قام بها المرتشي داخلة في اختصاصه الشخصي المباشر ، وإنما يكفي أن تكون وظيفته هي التي سهلت له القيام بها على النحو الذي وقع منه . راجع في تطبيق هذا النص ،
Crim. 28 Jan. 1987, B.C., No. 47, p.114.

التأجيل ، إذ هو الذى يباشر الاجراءات التى يتوقف عليها التأجيل أو عدمه[1].

ولا يشترط أخيرا أن يكون العمل من الاختصاص العادى الاصيل للموظف ، بل يجوز أن يكون من اختصاصه العرضى ، بأن يكون قد انتدب للقيام به لفترة مؤقتة بسبب غياب الموظف المختص أصلا بهذا العمل . وتطبيقا لذلك قضى بأن معاون الادارة الذى يندب بأمر من المدير للقيام بأعمال التموين فى المركز ، يعتبر مختصا بهذه الأعمال التى تدخل فى نطاق وظيفته ، وبالتالى يرتكب الرشوة إذا تقاضى مبالغ للقيام بعمل من هذه الأعمال أو الامتناع عنه ، من ذلك قبوله مبلغا من تاجر مقابل تسهيل حصوله على ترخيص بصرف غلال من شونة بنك التسليف[2].

(ب) عدم الاعتداد بمصدر الاختصاص

ومن ناحية أخرى ، لا أهمية لمصدر اختصاص الموظف بالعمل أو الامتناع ، فقد يتحدد الاختصاص بالقانون أو بمقتضى أوامر الرؤساء أو تعليماتهم ، أى أن الاختصاص يتحدد بالقانون مباشرة أو بناء على قانون . فالاصل أن المناصب الكبرى يتحدد الاختصاص بأعمالها بالقانون مباشرة ، أو بلائحة تصدرها السلطة الادارية بناء على تفويض صريح أو ضمنى من القانون . لكن تحديد الاختصاص قد يكون بأوامر يصدرها الرؤساء فى حدود السلطة المخولة لهم ، وذلك عن طريق تكليف الموظف بأعمال معينة تكليفا صحيحا[3]، يستوى بعد ذلك أن يكون

(١) نقض ٢٧ فبراير ١٩٢٢ ، المجموعة الرسمية ، السنة ٢٤ ، رقم ١ ، ص ١ مشار اليه في الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٣٠ . وحكم أيضاً بتوافر جريمة الرشوة في حق متهم يرتبط اختصاص وظيفته باختصاصات رئيس الحسابات فيما يتصل بشئون العمال ، تقاضى مقابلاً لقاء تعيينه عمالاً بالمصلحة التى يشتغل فيها ، رغم ادعائه بأنه لم يكن له شأن بهذا العمل ولا اختصاص له فيه ، نقض ١٠ نوفمبر ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٤ ، رقم ٤١ ، ص ٩٥ ، وراجع كذلك ٧ أكتوبر ١٩٥٨ ، السنة ٩ ، رقم ١٨٩ ، ص ٧٧٩ ، ٢٩ مايو ١٩٦١ ، السنة ١٢ ، رقم ١٢٠ ، ص ٦٢٨ ، أول أبريل ١٩٦٨ ، السنة ١٩ ، رقم ٧٤ ، ص ٣٩٤ .

(٢) نقض ٢٥ أكتوبر ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ ، رقم ٢٤٣ ، ص ٣٢٠ .

(٣) ولا يقدح في ذلك أن يكون هناك قرار اداري بتنظيم توزيع العمل بين الموظفين ، لأن ذلك اجراء =

هذا التكليف شفويا أو مكتوبا[1]، صريحا أو ضمنيا ، كما لو مارس الموظف عملا معينا خلال فترة طويلة بموافقة ضمنية من رؤسائه ، فان الاقرار لهذا الوضع وانتظام العمل فى الادارة على هذا النحو يعد مصدرا لاختصاص الموظف بالعمل[2]. ومن البدهى أنه يشترط لثبوت الاختصاص لموظف أن يكون تكليف الرئيس له بالعمل صحيحا ، أى أن يكون التكليف صادرا ممن يملكه قانونا . فإذا كان الرئيس لا يملك القيام بالعمل ، لم يكن له أن يكلف مرؤوسيه به ، ومن ثم لا يمكن أن يكون لهم اختصاص بهذا العمل . وتطبيقا لذلك قضى بأن ضباط البوليس الحربى ليس لهم صفة الضبط القضائى بالنسبة إلى ما يرتكبه الأفراد من جرائم ، طالما أنهم لم يكلفوا بذلك من القيادة العامة للقوات المسلحة . وبالتالى فان أمر ضابط البوليس الحربى الصادر لاثنين من رجاله بتسليم المتهم إلى البوليس ، دون أن يكون مكلفا بذلك من القيادة العامة للقوات المسلحة ، يخرج عن اختصاصه ، ولا يكون لمرؤوسيه اختصاص فى تنفيذ هذا الأمر[3].

وجدير بالذكر أن تقدير توافر عنصر الاختصاص بالعمل الذى قدمت الرشوة من أجله هو من المسائل التى يختص بها قاضى الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض ، طالما كان تقدير القاضى قد استند إلى أصل ثابت فى الأوراق . وينبغى أن تشير محكمة الموضوع فى حكمها بالادانة إلى توافر عنصر الاختصاص بالعمل ، والا كان حكمها قاصر البيان[4].

= تنظيمي لا يهدر حق رئيس الادارة في تكليف موظف بعمل خاص بادارة أخرى . نقض ٢٢ أكتوبر ١٩٩٠ في الطعن رقم ٢٨٤٥٩ لسنة ٥٩ القضائية ، السابق الاشارة اليه .

(١) نقض جنائي ١١ مارس ١٩٤٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٧ ، رقم ٣٢٨ ، ص ٣١٨ ، وفيه قررت المحكمة أنه ليس في القانون ما يحتم أن يكون تعيين أعمال الوظيفة بمقتضى قوانين أو لوائح ، وإذن فلا مانع من أن تحدد هذه الأعمال بمقتضى أوامر مكتوبة أو شفوية . وراجع كذلك نقض ٢٠ يناير ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٥ ، ص ٥٥ ، وفيه قررت المحكمة أنه اذا كان الحكم قد دلل تدليلاً سائغاً على أن عمل الساعي يقتضي التردد على المكان الذي تحفظ به ملفات الممولين للمعلونة في تصفيفها وأنه يقوم بنقل الملفات بناء على طلب موظفي مأمورية الضرائب – وهم من رؤسائه – فان الدفع بانعدام أحد أركان جريمة الرشوة يكون قائماً على غير أساس .

(٢) نقض ٧ أكتوبر ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ١٨٩ ، ص ٧٧٩ .

(٣) نقض أول يونيه ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٣١ ، ص ٥٨٩ .

(٤) راجع نقض ١٧ نوفمبر ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٢٦٢ ، ص ١٢٨٨ .

مفاد ما تقدم أنه إذا لم يكن الموظف مختصا بالعمل أو الامتناع ، بأن لم تكن له به علاقة على الاطلاق ، فلا تتوافر الصفة الخاصة التى يتطلبها القانون لقيام جريمة الرشوة ، مالم يزعم الموظف اختصاصه بهذا العمل أو الامتناع أو يعتقد خطأ أنه مختص بذلك ، أى مالم يتوافر ما يقوم مقام الاختصاص الحقيقى للموظف .

ثانيا : الاختصاص الحكمى

سوى المشرع بين الاختصاص الحقيقى للموظف وبين مجرد الزعم بالاختصاص من جانبه أو اعتقاده الخاطىء بالاختصاص . فالمادة ١٠٣ مكررا تنص على أنه « يعتبر مرتشيا ويعاقب بنفس العقوبة كل موظف عمومى طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لاداء عمل يعتقد خطأ أو يزعم أنه من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه » .

وقد كان توسيع مدلول الاختصاص ضرورة لاغنى عنها للاحاطة بكل صور الاتجار بالوظيفة أو استغلالها لتحقيق الاثراء غير المشروع . فقبل سنة ١٩٥٣ ، كان قيام الرشوة يتوقف على ثبوت الاختصاص الفعلى بالعمل أو الامتناع للموظف . ومعنى ذلك أن الموظف غير المختص كان لا يرتكب الجريمة ، ولو زعم اختصاصه بالعمل أو اعتقد خطأ أنه مختص به . لكن القانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ سوى بين الاختصاص والزعم به ، ثم جاء القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ ليلحق بحالتى الاختصاص والزعم به ، حالة الاعتقاد الخاطىء بالاختصاص . ففى حالتى زعم الاختصاص أو الاعتقاد الخاطىء به لا يتوافر الاختصاص حقيقة ، ولذلك يكتفى المشرع لقيام الرشوة فى حق الموظف بتوافر الاختصاص الحكمى .

(أ) زعم الاختصاص

زعم الاختصاص يعنى انتفاء اختصاص الموظف بالعمل الذى يتلقى المقابل من أجل القيام به أو الامتناع عنه . وقد أحسن المشرع صنعا بالتسوية بين

الاختصاص الفعلي وبين الزعم بالاختصاص ، ذلك أن الموظف غير المختص ، والذى يزعم رغم ذلك اختصاصه بعمل معين ويتلقى من صاحب المصلحة مقابلاً بعد ايهامه بقدرته على أداء هذا العمل ، يعد أشد اجراماً من الموظف الذى يحصل على مقابل لاداء أعمال يختص بها فعلا[1]. فالأخير يتجر فى أعمال وظيفية معينة يختص بها فعلا ويقدر على أدائها لصاحب المصلحة ، بينما الموظف غير المختص يتجر فى الوظيفة ذاتها ويستغلها للاثراء غير المشروع على حسابها ، فضلا عن أنه يحتال على أصحاب المصالح بايهامهم بأنه مختص بعمل لا يسعه القيام به ، أى أنه يجمع بين إثمين هما : الاتجار فى الوظيفة والاحتيال على الناس[2].

وزعم الاختصاص يفترض الادعاء به ، فلابد أن يصدر الزعم فعلا عن الموظف . ويكفى لذلك القول المجرد ، دون اشتراط توافر مظاهر ووسائل احتيالية مستقلة تدعم هذا الزعم[3]. بل إنه لا يشترط أن يصرح الموظف باختصاصه ، وإنما يكفى أن يكون الادعاء ضمنيا ، يستفاد من ابداء الموظف استعداده للقيام بالعمل الذى لا يدخل فى دائرة اختصاصه ، أو من اتخاذه موقفا لا يدع مجالا للشك فى دلالته على حصول الزعم . وزعم الاختصاص هو سلوك الموظف العام ، فلا يكفى لتوافره أن يصدر عن غير الموظف لامكان مساءلة الموظف عن جريمة الرشوة ، إلا إذا كان تدخل هذا الغير بايعاز من الموظف أو رضا منه . ويفترض زعم الاختصاص نشاطا ايجابيا من جانب الموظف ، فإذا لم يصدر عنه هذا النشاط بأن لم يدع باختصاصه صراحة أو

---

(١) نقض ٦ يناير ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٨ ، ص ٣٣ ، ١٢ أكتوبر ١٩٨٢ ، السنة ٣٣ ، رقم ١٥٤ ، ص ٧٥٤ .

(٢) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٣١ ، الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ١٤٧ ، الدكتور محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٩٢ .

(٣) نقض أول يونيه ١٩٨١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٢ ، رقم ١٠٥ ، ص ٥٩٤ . وفيه تقرر المحكمة أنه « يكفي لمساءلة الجاني على هذا الأساس أن يزعم أن العمل الذي يطلب الجعل لأدائه يدخل في أعمال وظيفته ، والزعم هنا هو مطلق القول دون اشتراط اقترانه بعناصر أو وسائل احتيالية » .

ضمنا ، لا تقوم الجريمة . وتطبيقا لذلك لا يتوافر زعم الاختصاص إذا اقتصر الموظف على تناول العطية من صاحب المصلحة الذى توهم اختصاص الموظف من تلقاء نفسه أو من بعض المظاهر الخارجية التى لا شأن للموظف بها . فمسلك الموظف فى هذا الفرض لم يكن له أى دور فى ايهام صاحب المصلحة بما اعتقده .

وزعم الاختصاص هو - كما قلنا - سلوك الموظف العام ، ولذلك فهو يكفى لتحقيق جريمة الرشوة أيا كان تأثيره فى اعتقاد المجنى عليه[1]. فيستوى أن يصدقه الأخير أو أن يكتشف عدم صحته ويرفض الاستجابة إلى طلب الرشوة من جانب الموظف . ففى الحالة الأولى تتحقق جريمة الرشوة كاملة ، فى صورة أخذ المقابل أو قبول الوعد به ، وفى الحالة الثانية تقع الرشوة كاملة كذلك بمجرد الطلب الصادر من الموظف زاعم الاختصاص والذى لم يصادف قبولا من صاحب المصلحة[2].

ويلزم لقيام الزعم بالاختصاص مقام الاختصاص الفعلى ، أن يكون هناك قدر من الصلة بين ما يطلبه صاحب المصلحة وبين الأعمال التى يختص بها الموظف فعلا ، أى أن تكون هناك صلة ما بين ما يزعمه الموظف وبين ما يختص به فعلا . أما الزعم الذى تنتفى بينه وبين الوظيفة كل صلة ، فلا يكفى لتوافر جريمة الرشوة ، وإن أمكن قيام جريمة النصب أو الاحتيال به فى صورة انتحال الجانى لصفة غير صحيحة . فزعم الاختصاص الوظيفى يختلف عن انتحال صفة وظيفية منبتة الصلة بالوظيفة التى يشغلها الجانى فعلا ، فى أن الأول يصدر على أساس أن العمل المزعوم هو من اختصاص الموظف ، بينما الحقيقة أنه يتجاوز حدود اختصاصه الحقيقى . وتطبيقا لذلك لا تقوم جريمة الرشوة فى حق الموظف الذى يتلقى من صاحب المصلحة مقابلا نظير تعيينه فى

---

(١) نقض أول يونيه ١٩٨١ ، مشار اليه في الهامش السابق .

(٢) ويعنى ذلك أن علم صاحب المصلحة بعدم اختصاص الموظف بالعمل الذي يزعم اختصاصه به لا يحول دون وقوع الجريمة بهذا الزعم ، لأن الجريمة تتحقق بمجرد الطلب أو القبول أو الأخذ ، كما أنها جريمة الموظف العام بصرف النظر عن نية صاحب المصلحة تجاه زعم الموظف ، فقد يتظاهر بتصديق الزعم ليوقع بالموظف المرتشي .

جنة لا تربطه بها أى صلة وظيفية ، ولو زعم لصاحب المصلحة أنه يختص بهذا التعيين ، فاعتقد الأخير في صدق هذا الزعم[1].

وزعم الاختصاص ، شأنه شأن الاختصاص الفعلى ، يعد عنصرا فى جريمة الرشوة ، يقدر توافره قاضى الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض . لكن محكمة الموضوع تلتزم فى حكم الادانة باثبات توافر زعم الاختصاص ، والا كان حكمها قاصر البيان مستوجبا للنقض .

(ب) الاعتقاد الخاطىء بالاختصاص

رأينا أن القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ قد أضاف إلى حالتى الاختصاص والزعم بالاختصاص حالة الاعتقاد الخاطىء به . وفى هذه الحالة لا يكون الموظف مختصا بالعمل الوظيفى حقيقة ، كما أنه لا يزعم اختصاصه بهذا العمل ، وإنما يعتقد ــ على خلاف الواقع ــ أنه مختص بذلك . والاعتقاد خطأ بالاختصاص يفترض وقوع الموظف فى غلط يتعلق بنطاق اختصاصه ، سواء أن يقع فيه من تلقاء نفسه أو بتأثير عوامل أسهمت فى ذلك . والاعتقاد الخاطىء يقوم فى ذهن الموظف ، بصرف النظر عن موقف صاحب المصلحة . وإذا كان الاصل أن صاحب المصلحة قد يقع بدوره فى الغلط المتعلق باختصاص الموظف ، إلا أن علمه بعدم اختصاص الموظف الذى يعتقد خطأ باختصاصه لا يؤثر فى قيام الجريمة فى حق هذا الأخير . ذلك أن صاحب المصلحة قد يعلم بعدم اختصاص الموظف ، ومع ذلك يعطيه المقابل لكى يسعى لدى الموظف المختص من أجل قضاء حاجته ، فيأخذ الموظف المقابل معتقدا خطأ أنه هو نفسه المختص بالعمل .

والواقع أن اضافة حالة الاعتقاد الخاطىء بالاختصاص إلى حالتى

---

(١) ولا تقوم جريمة الرشوة ولو ادعى الموظف في هذه الحالة أن له صلة بالموظف مختص فعلاً تمكنه من حمله على تنفيذ العمل أو الامتناع الذي تلقى المقابل من أجله . وعدم قيام الرشوة في هذه الصورة لا يحول دون إمكان قيام جريمة أخرى من الجرائم الملحقة بالرشوة هى جريمة استغلال النفوذ الحقيقي أو المزعوم التي سندرسها فيما بعد .

الاختصاص الفعلى وزعم الاختصاص ، يبررها أن الاتجار فى الوظيفة قائم فى كل هذه الصور . فالموظف الذى يعتقد خطأ فى اختصاصه بالعمل ، فيطلب أو يقبل أو يأخذ مقابلا نظير القيام به ، يظهر نيته فى الاتجار بأعمال الوظيفة وإن كان لايختص بها حقيقة . وعدم اختصاصه الفعلى قد لايمنعه من أداء العمل الذى تلقى المقابل من أجله ، فيكون قد أتى عملا باطلا من الناحية القانونية ، كما أن اكتشافه للغلط فى نطاق اختصاصه قد يدفعه إلى محاولة التأثير على الموظف المختص فعلا بهذا العمل للقيام به . ويعنى ذلك أن الموظف الذى يتجر فى الوظيفة معتقدا أنه مختص بأعمالها ، لا يقل خطرا على نزاهة الوظيفة العامة ، من ذلك الذى يتجر فيها وهو مختص أو يزعم الاختصاص . وفى هذا المعنى تقرر محكمة النقض المصرية أن « الشارع قدر أن الموظف لا يقل استحقاقا للعقاب حين يتجر فى أعمال الوظيفة على أساس موهوم عنه حين يتجر فيها على أساس من الواقع »[1].

ويلزم للإدانة فى جريمة الرشوة التحقق من توافر الاعتقاد الخاطىء بالاختصاص باعتباره عنصرا فى الصفة الخاصة للمرتشى ، وذلك إذا انتفى الاختصاص الفعلى ولم يتوافر الزعم بالاختصاص .

خلاصة ما تقدم أن الركن الأول من أركان جريمة الرشوة يفترض توافر صفة الموظف العام فى المرتشى . هذا الموظف يلزم فيه أن يكون مختصا فعلا بالعمل أو الامتناع الذى تلقى المقابل من أجله أو أن يكون قد زعم هذا الاختصاص أو اعتقد خطأ بوجوده . ويعنى ذلك أن جريمة الرشوة لا تقوم إذا كان الموظف غير مختص ولم يزعم اختصاصه أو يعتقد خطأ به ، ولكن صاحب المصلحة هو الذى توهم من تلقاء نفسه اختصاص الموظف ، وبناء على هذا التوهم تقدم إليه بالعطية أو الوعد ، فما كان من الموظف إلا أن قبل ما قدم إليه[2].

---

(١) نقض ٢١ نوفمبر ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٧ ، رقم ٢١٢ ، ص ١١٢٨ .

(٢) وان كنا نرى أن قبول الموظف للعطية في هذا الفرض يستوجب المؤاخذة باعتباره سلوكاً يتنافى مع ما ينبغي أن يكون عليه الموظف العام من عفة ونزاهة وطهارة اليد باعتباره ممثلاً للسلطة العامة . =

المطلب الثانى
الركن المادى

قوام الركن المادى للرشوة نشاط ، يتمثل فى سلوك إجرامى حدد المشرع صوره وموضوعه ، وهو نشاط يستهدف تحقيق غرض معين . لذلك يتكون الركن المادى لجريمة الرشوة من عناصر ثلاثة :

الأول : صور النشاط الاجرامى للموظف .

الثانى : موضوع النشاط الاجرامى .

الثالث : هدف النشاط الاجرامى .

والواقع أن هدف النشاط الاجرامى وموضوعه يكونان المقابل فى جريمة الرشوة ، أو ما يطلق عليه الفقه سبب الرشوة . وندرس فيما يلى صور الركن المادى ، وصور المقابل الذى به يتحقق موضوع النشاط الاجرامى وهدفه .

الفرع الأول
صور الركن المادى

حدد المشرع صور السلوك الاجرامى الذى يصدر من الموظف العام باعتباره الفاعل الأصلى فى جريمة الرشوة ، وحصرها فى ثلاث هى الطلب والقبول والأخذ[1]. هذه الصور للسلوك الاجرامى فى الرشوة تبادلية ، بمعنى أنه يكفى توافر أى صورة منها لقيام جريمة الرشوة باعتبارها جريمة تامة ، إذا توافرت لها كافة العناصر . فكل صورة من هذه الصور منفردة تشكل الجريمة ، واجتماعها لا يكون الا جريمة واحدة . فالموظف يرتكب جريمة الرشوة بمجرد

= لذلك يكون من الملائم أن يقرر المشرع جريمة خاصة يرتكبها الموظف الذي يقبل عطية أو وعداً بها من صاحب الحاجة ، ولو لم يكن مختصاً بالعمل ورغم عدم زعمه للاختصاص أو اعتقاده خطأً باختصاصه .

(1) عبر المشرع عن هذه الصور بقوله : « كل موظف عمومي طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعداً أو عطية .. » ، راجع المواد ١٠٣ وما بعدها من قانون العقوبات .

الطلب أو القبول أو الأخذ ، كما أنه لا يرتكب الا جريمة رشوة واحدة إذا طلب وأخذ العطية بالفعل أو قبل الوعد بها بعد طلبه إياها من صاحب المصلحة .

أولا : الطلـــب

الطلب هو مبادرة من الموظف يعبر فيها عن ارادته فى الحصول على مقابل نظير أداء العمل الوظيفى أو الامتناع عن أدائه[1]. وتتحقق جريمة الرشوة تامة بمجرد الطلب الصادر من الموظف العام ، ولو لم يجب إلى طلبه ، أى حتى ولو تم رفض الطلب من جانب صاحب المصلحة[2]. فالرشوة هي سلوك الموظف ، ومن ثم تتحقق كاملة بصرف النظر عن موقف صاحب المصلحة . ولم يكن قانون العقوبات المصرى يذكر الطلب كصورة مستقلة لجريمة الرشوة ، وفى سنة ١٩٥٣ أضيف الطلب إلى صورتى القبول والأخذ[3]. وعلة الاكتفاء بمجرد الطلب لقيام جريمة الرشوة تامة ، أن الموظف بهذا الطلب قد عرض العمل الوظيفى كسلعة للاتجار فيها ، فأخل بنزاهة الوظيفة والثقة فى الدولة التى عهدت إليه بالقيام بأعبائها ، ومن ثم لم يعد هناك فرق بين العرض للاتجار والاتجار الفعلى ، إذ أن علة تجريم الرشوة متوافرة فى الحالتين بالقدر ذاته . واعتبار الطلب المجرد يحقق الجريمة تامة بصرف النظر عن موقف صاحب المصلحة ، يدل على رغبة المشرع فى التشدد إزاء جريمة الرشوة للاحاطة بكل

---

(١) أو مجرد الاخلال بواجبات الوظيفة . وقد حكم بأن جريمة الرشوة تقع كاملة من رئيس مكتب تموين لمجرد أنه طلب لنفسه مبالغ حتى يمتنع عن تحرير محاضر ضد التجار فى حالة مخالفتهم قوانين التموين ، نقض ٢٥ نوفمبر ١٩٥٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٨ ، رقم ٢٥٧ ، ص ٩٣٥ ، كما حكم بتحقق الرشوة كاملة فى حق ضابط بمكتب حماية الآداب طلب مبلغ عشرة جنيهات مصرية مقابل قيامه بحفظ شكاوى قدمت للمكتب بشأن ادارة منزل فى أمور منافية للآداب ، نقض ٨ مارس ١٩٦٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١١ ، رقم ٤٥ ، ص ٢٢٠ .

(٢) نقض ٦ نوفمبر ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ٢٢٥ ، ص ١٠٨٧ ، حيث تقرر المحكمة « أن القانون جعل من مجرد طلب الرشوة جريمة تامة » .

(٣) وكان مجرد طلب الرشوة من الموظف العام دون قبول من صاحب المصلحة يعد من قبيل الشروع فى القانون الفرنسى . وعلى إثر تدخل تشريعى فى سنة ١٩٤٣ ، اعتبر الطلب جريمة تامة لا مجرد شروع ، ومن ثم يرى الفقه الفرنسى أنه لم يعد هناك مكان بعد هذا التعديل للشروع ، راجع : Vouin, op., cit., p. 703, Vitu, op., cit., p. 294, No. 375.

صورة والضرب بشدة على أيدى العابثين بالوظيفة العامة[١].

وطلب الرشوة قد يكون بعبارات صريحة ، كما قد يكون ضمنيا . والطلب الضمنى يستفاد من تصرفات الموظف التى لا تدع شكا فى دلالتها على التعبير عن ارادته فى تعليق أداء العمل الوظيفى أو الامتناع عنه على دفع المقابل أو الوعد به . ويكفى أن يكون الطلب جديا ، بصرف النظر عن كون الراشى الذى وجه إليه الطلب جادا فى قبوله أو غير جاد ، إذ قد يتظاهر بقبول طلب الموظف للايقاع به . فمجرد الطلب الجدى فى ظاهره يكفى لقيام الجريمة ، ولو رفضه صاحب المصلحة أو قبله ثم سارع إلى إبلاغ السلطات العامة به[٢]. واثبات جدية طلب الموظف ليس بالأمر الصعب فى هذه الصورة .

وليس بلازم أن يطلب الموظف العطية أو الوعد بها لنفسه ، بل قد يطلب ذلك لغيره ، مادام هذا الطلب صادرا منه ، ووصل إلى علم صاحب المصلحة مباشرة أو عن طريق وسيط . وعلى ذلك فالموظف الذى يطلب الرشوة لزميل له يعد فاعلا أصليا للرشوة وليس مجرد شريك فيها ، ولا يجديه أن يدفع الجريمة المتهم بها بأنه لم يطلب الرشوة لنفسه[٣]. ونص المادة ١٠٣ وما بعدها قاطع فى دلالته على رغبة المشرع فى التسوية بين طلب الموظف المقابل لنفسه وطلبه لغيره عندما يقرر أن « كل موظف عمومى طلب لنفسه أو لغيره ... » .

---

(١) الواقع أن اعتبار الطلب جريمة تامة يتضمن خروجاً على القواعد العامة ، التي بمقتضاها يعتبر طلب الموظف مقابلاً لما يقدمه من خدمة مجرد شروع في الرشوة اذا لم يستجب له صاحب المصلحة . ولكن هذا الخروج تبرره الطبيعة الخاصة لجريمة الرشوة وخطورتها .

(٢) وتطبيقاً لذلك قضى بأن جناية الرشوة تتحقق بمجرد طلب الموظف نقوداً لأداء عمل من أعمال وظيفته ، وبأن صاحب الحاجة اذ يخبر بهذا الطلب رجال السلطة العامة تمهيداً لضبط الموظف في لحظة أخذه للنقود التى طلبها ، إنما يتيح بذلك سبيل اثبات جناية قد وقعت بالفعل قبل أن تضبط النقود ، راجع نقض ٢٤ يونيه ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ١٥٢ ، ص ٧٥٨ .

(٣) راجع نقض ٧ يناير ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ٣ ، ص ١٧ ، حيث تقرر المحكمة أن المادة ١٠٣ من قانون العقوبات ساوت في التجريم والعقاب بين طلب الموظف العمومي الرشوة لنفسه أو لغيره وأخذه العطية « ومن ثم فلا مصلحة للمتهم من التحدي بأنه لم يطلب الرشوة لنفسه » .

ولا عبرة بشكل الطلب ، فيستوى أن يكون بالكتابة إلى صاحب المصلحة أو بارسال وسيط يبلغه بالطلب ، أو أن يكون قد بوشر شفاهة فى مواجهة صاحب المصلحة . وفى جميع الاحوال لا يتحقق الطلب قانونا الا بوصوله إلى علم صاحب المصلحة ، ولذلك إذا صدر الطلب عن الموظف ثم حالت أسباب لا دخل لإرادته فيها دون اتصال علم صاحب المصلحة به ، فان الرشوة تتوقف عند مرحلة الشروع . وتطبيقا لذلك إذا بعث الموظف برسالة إلى صاحب المصلحة تتضمن طلبه المقابل ، لكن الرسالة ضبطت فلم تصل إلى صاحب المصلحة ، فان جريمة الرشوة تقف بذلك عند مرحلة الشروع[1]. ولا يختلف الحكم إذا كان الطلب قد حمله رسول كلف من قبل الموظف بابلاغه إلى صاحب المصلحة ، لكن الرسول لم يفعل ما كلف به لاى سبب من الأسباب . وعلى ذلك فان الموظف الذى يطلب الرشوة ثم يعدل عن طلبه قبل وصول الطلب إلى علم صاحب المصلحة ، يستفيد من العدول الاختيارى ، فلا يتوافر فى حقه حتى مجرد الشروع فى الرشوة .

ولا يشترط فى الطلب أن يكون محددا فيما يتعلق بالعطية أو الوعد بها ، بل يكفى أن يكون الطلب منصبا على عطية قابلة للتحديد[2]، ذلك أن الموظف قد يطلب ثمناً لأداء العمل الوظيفى ، ويترك تحديد ماهية هذا الثمن لفطنة وحسن تقدير صاحب المصلحة . لكن يشترط فى الطلب أن يكون محددا بالنسبة للعمل الوظيفى الذى يتعهد الموظف بأدائه لقاء العطية أو الوعد بها ، فان لم يكن كذلك فلا تقوم الجريمة بهذا الطلب[3].

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٤١ ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ص ١٨ ، الدكتور مأمون سلامه ، المرجع السابق ، ص ١٧٥ ، وقارن الدكتور عبد المهيمن بكر ، القسم الخاص في قانون العقوبات ، ١٩٧٧ ، ص ٢٩٧ .

(٢) الدكتور مأمون سلامه ، المرجع السابق ، ص ١٥٦ .

(٣) ويخضع اثبات طلب الموظف للوعد أو العطية لقواعد الاثبات في المسائل الجنائية ، وبصفة خاصة يجوز اثبات صدور الطلب من الموظف بطرق الاثبات كافة ، ومنها شهادة الشهود والقرائن .

ب . التسبون

يفترض القبول كصورة للركن المادى فى جريمة الرشوة ، أن هنالك إيجاباً صادرا من صاحب المصلحة ، يتضمن عرض الوعد بالرشوة ، إذا ما أتم الموظف العمل أو الامتناع المطلوب منه . ويتمثل سلوك الموظف فى هذه الصورة فى قبول الوعد الصادر من صاحب المصلحة ، أى فى موافقته على تلقى مقابل أداء العمل الوظيفى فى المستقبل . وبالتقاء قبول الموظف المرتشى بايجاب صاحب المصلحة الراشى ينعقد الاتفاق بمعناه الصحيح ، الذى يعنى توافق ارادتين ، هما : ارادة صاحب المصلحة (الموجب) وارادة المرتشى (القابل) .

وبقبول الموظف للوعد بالعطية تتحقق جريمة الرشوة ، سواء حصل بعد ذلك على ما وعد به أم لم يحصل وبصرف النظر عن الاسباب التى أدت إلى عدم حصوله عليه . كما لا يشترط لقيام الجريمة أن يكون الموظف قد قام بالعمل أو الامتناع الذى قبل الوعد من أجله . فالسلوك الاجرامى للموظف يتمثل فى القبول الذى يحقق جريمة الرشوة تامة ، أيا كان سلوك صاحب المصلحة أو الموظف بعد ذلك[1]. وتطبيقا لذلك تتحقق جريمة الرشوة تامة إذا رفض صاحب المصلحة أن يسلم الموظف ما وعده به بعد أن قام بالعمل الوظيفى المتفق عليه ، كما تتم الرشوة ولو رفض الموظف أداء العمل المتفق عليه كرد من جانبه على نكول صاحب المصلحة عن وعده ، طالما حدث هذا الرفض بعد قبول الموظف للوعد .

ولا يشترط فى قبول الموظف أن يتخذ شكلا معينا ، فهو إرادة يتم التعبير عن وجودها بأى وسيلة كانت . فقد يكون القبول شفاهة أو كتابة أو بمجرد الاشارة التى تفيد معنى القبول ، كما قد يكون القبول ضمنيا يستفاد من

---

(١) ويعنى ذلك أن تمام الرشوة كجريمة لا يتوقف على تنفيذ موضوع الاتفاق بين الراشي والمرتشي . بل ان الموظف قد يمتنع بارادته عن القيام بالعمل الوظيفي أو تمنعه من ذلك ظروف خارجة عن ارادته تحول بينه وبين الوفاء بما كان يجب أن يقدمه مقابل الوعد بالعطية ، ومع ذلك تقوم في حقه جريمة الرشوة تامة ، راجع : Vouin, op., cit,. p. 703 .

ظروف الواقعة . لكن لا يكفى لاعتبار الموظف قد قبل الوعد مجرد سكوته عن الرد على عرض صاحب المصلحة ، أو حتى قيامه بأداء العمل الوظيفى المطلوب بعد علمه بالعرض[1]، لأن السكوت يثير الشك فى نية الموظف ، فقد يكون دليلا على الرفض أو عدم الاكتراث أو التردد ، كما أن أداء العمل بعد العلم بالعرض لا يفيد بالضرورة قبول الموظف له ، وإنما قد يكون إنعدام الرفض الصريح دليلا على احتقار الموظف لمن عرض عليه الرشوة وتقديره أنه لا يستحق مجرد الرد عليه . وعلى كل حال فسلوك الموظف اللاحق على أداء العمل فى هذا الفرض هو الذى يحدد نيته الحقيقية عندما سكت عن الرد على العرض الموجه إليه . ويعنى ذلك أنه ينبغى التأكد من أن قيام الموظف بالعمل أو سكوته يدل قطعا على قبوله الوعد . ولا مناص من ترك الأمر لقاضى الموضوع يقدره طبقا لملابسات كل واقعة . لكن إذا لم يقم الدليل القاطع على القبول ، تعين تبرئة الموظف عملا بقاعدة أن الشك يفسر لمصلحة المتهم[2]. فالسكوت فى ذاته مجردا لا يعد قبولا ، وإنما قد يعد كذلك إذا كانت هناك قرائن تسانده وتجعل له قيمة التعبير عن الارادة .

ويشترط فى قبول الموظف للوعد أن يكون جديا وحقيقيا . فإذا لم تتوافر لدى الموظف إرادة جادة وصحيحة تلتقى مع عرض صاحب المصلحة ، فلا يتحقق القبول الذى تقوم به جريمة الرشوة ، ويتحقق هذا الفرض فى حالة تظاهر الموظف بقبول الوعد لمجرد الايقاع بصاحب المصلحة وتمكين السلطات العامة من القبض عليه متلبساً بجريمة عرض الرشوة[3]. إنما يشترط أن يكون عرض

---

(١) الدكتور رمسيس بهنام ، شرح الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية ، ص ٣٢٦ ، وقارن عكس ذلك ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٩ .

(٢) الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١٤ .

(٣) نقض ٢٤ أبريل ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ١١٠ ، ص ١٧٣ ، وفيه تقول المحكمة : « ان جريمة الرشوة لا تتم قانوناً إلا بايجاب من الراشي وقبول من جانب المرتشيْ ايجاباً وقبولاً حقيقيين فاذا كان الشخص الذي قدمت له الرشوة قد تظاهر بقبولها ليسهل على أولي الأمر القبض على الراشي متلبساً بجريمته فان القبول الصحيح الذي تتم به الجريمة يكون منعدماً في هذه الحالة ، ولا يكون في المسألة أكثر من ايجاب من الراشي لم يصادف قبولاً من الموظف » .

صاحب المصلحة جدياً في ظاهره ، ولو لم يكن كذلك في الحقيقة ، كما لو كانت نية صاحب المصلحة منعقدة على عدم الوفاء بما وعد الموظف به ، إذ يكفى قبول هذا العرض من الموظف لتوافر جريمة الرشوة . أما إذا لم تتوافر الجدية فى عرض صاحب المصلحة ولو بشكل ظاهرى ، فان قبول الموظف لهذا العرض لا يحقق جريمة الرشوة . مثال ذلك أن يكون العرض غير محدد أو غير ممكن التحقيق أو هزليا ، كما لو وعد صاحب المصلحة الموظف باعطائه كل ما يطلب أو باعطائه احدى عينيه أو كل ما يملك فى نظير قيامه بالعمل المطلوب أو الامتناع[1]. فالواقع أن مثل هذا العرض لا يمكن أن ينصرف إليه قبول ، ولا يصلح ــ كما سنرى ــ لتحقيق جريمة عرض الرشوة فى حق صاحب المصلحة ، كما أنه لا تقوم به الرشوة فى حق الموظف وإن قبله بالفعل . لكن إذا كان العرض جديا فى ظاهره ، وقبله الموظف على هذا الاساس ، فان جريمة الرشوة تتوافر فى حقه ، ولو ثبت بعد ذلك أن العرض لم يكن جديا فى حقيقته . وبصفة خاصة لا يحول دون قيام الرشوة ثبوت أن قصد العارض كان متجها إلى خداع الموظف وحثه على سرعة انجاز العمل ، أو كان منصرفا إلى ضبط المرتشى متلبسا ، أو أن العرض كان بناء على تدبير سابق من السلطات العامة . فالموظف فى هذه الظروف يقبل الاتجار فى الوظيفة لقاء ثمن يعتقد أنه سيحصل عليه فعلا ، ولا أهمية بعد ذلك لحقيقة الواقع الذى يجهله .

ويستوى لقيام الجريمة بقبول الموظف للوعد أن يكون الوعد بالعطية لنفس الموظف أو لغيره . لكن إذا كان الوعد لغير الموظف ، فيلزم أن تتوافر مصلحة شخصية للموظف حتى تقوم الجريمة بقبوله لهذا الوعد .

ثالثا : الأخــذ

يتحقق الركن المادى لجريمة الرشوة بأخذ الموظف فعلا لعطية قدمها له صاحب المصلحة . وهذه هى الصورة الغالبة فى جريمة الرشوة ، والجارى عليها

---

(١) والواقع أنه لا يوجد عرض محدد فى هذا الفرض ، بل ان عرض صاحب المصلحة هو – على حد تعبير محكمة النقض – « أشبه بالهزل منه بالجد » . راجع نقض ٢٥ أبريل ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ رقم ٣٤٣ ، ص ٥٢٥ .

العمل فى مجتمعنا ، ذلك أن الموظف لم يعد بحاجة إلى الطلب ، كما أنه لا يكتفى بمجرد قبول الوعد خشية أن يغرر به صاحب المصلحة ، ومن ثم يفضل الموظف تسلم المقابل معجلا وغالبا قبل أداء العمل المطلوب . يتضح من ذلك أن الأخذ وهو سلوك الموظف يفترض اعطاء من الراشى . وإذا كان مقابل الرشوة ذا طبيعة مادية ، فان الأخذ يعنى تسليم المقابل للمرتشى ، أى نقل حيازته إليه ، أو دخوله فى حوزته بأى طريق كان . ويستوي أن يأخذ الموظف العطية بنفسه أو يأخذها بواسطة غيره ، كما لو ارسلت العطية إلى منزله فتسلمتها زوجته أو أحد أبنائه أو القاطنين معه . لكن يجب التحقق من أن أخذ غير المرتشى للعطية كان بناء على تكليف المرتشى أو فى الاقل رضاه بذلك بعد أن علم بالأمر . وقد يحدث أن يكون الغير هو زوجة الموظف أو ابنه ، فيأخذ أحدهما العطية بدون علمه المسبق ، ويتوقف الأمر على سلوك الموظف بعد اتصال علمه بما حدث ، فإذا قام برد العطية إلى من قدمها ، فلا يمكن نسبة الجريمة إليه . لكن لا يمكن اعتباره قد قبل العطية لمجرد عدم تقديم بلاغ عن زوجته أو ابنه ، وإنما يجب التثبت من قبوله الفعلى للعطية بعد علمه بها[1].

ولا يشترط أن يكون تسليم العطية قد تم من الراشى مباشرة إلى الموظف العام ، بل قد يقوم بالتسليم شخص حسن النية لا يعلم بالغرض من التسليم ،

---

(١) الدكتور رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٣٢٨ . ويثور هنا الفرض التساؤل عن مدى مسؤولية من يأخذ العطية غير الموظف . وتنص بعض القوانين على عقاب المستفيد من الرشوة باعتباره مرتكباً لجريمة مستقلة خاصة به إذا لم يكن وسيطاً في الرشوة ، وتتحقق هذه الجريمة في احدى صور ثلاث :

الأولى : أن يكون الموظف المرتشي قد عين المستفيد لأخذ العطية .

الثانية : أن يأخذ المستفيد العطية دون تعيين من جانب المرتشي ، ولكن هذا الأخير يعلم بذلك ويوافق عليه .

الثالثة : أن يأخذ المستفيد الرشوة أو يقبلها والموظف المقصود بالرشوة يجهل ذلك ، أو يعلم به ولا يقره ، كما لو تقدم الراشي بالهدية أو العطية لابن الموظف أو زوجته على غير اتفاق سابق مع الموظف فقبل ذلك لنفسه أو نفسها ، مع العلم بالسبب الذي قدمت الهدية من أجله ، ولم يخبر أي منهما الموظف أباه أو زوجه أو أخبره به ولم يقره . راجع المادة العاشرة من نظام مكافحة الرشوة في المملكة العربية السعودية ، وراجع المادة ١٠٨ مكرراً من قانون العقوبات المصري التي سبق الكلام عنها .

وقد يرسل المقابل عن طريق البريد . وفى هذه الفروض يعد الأخذ متحققا بمجرد علم الموظف بالغرض من التسليم أو الارسال وإرادته الاحتفاظ بالمقابل(١). ولا يشترط التسليم الحقيقى للمقابل ، فقد يكون التسليم رمزيا ، كما لو سلم الراشى إلى الموظف مفتاح السيارة أو مفتاح الشقة موضوع الرشوة أو سلمه المستندات المثبتة لحقه على هذه الاشياء . وإذا لم يكن مقابل الرشوة ماديا ، وإنما تمثل فى منفعة أو فائدة معنوية يحصل عليها المرتشى نظير قيامه بالعمل الوظيفى ، فان الأخذ يتحقق بحصول المرتشى على هذه المنفعة أو الفائدة ، كما لو تمثل مقابل الرشوة فى حصول الموظف على ترقية له أو لأحد أقاربه ، أو كان المقابل أى ميزة غير مادية .

ويتحقق الأخذ سواء أخذ الموظف العطية لنفسه أو لغيره ، فالأخذ هو السلوك الذى يحقق ماديات الرشوة بصرف النظر عن المستفيد من المقابل . وتطبيقا لذلك حكم بادانة كاتب صحة أخذ مبلغا من النقود نظير استخراج شهادة تقدير سن ، رغم ادعائه بأنه إنما أخذ المبلغ لا لنفسه ، وإنما لحساب الطبيب المختص بتقدير السن(٢).

ولا صعوبة فى إثبات أخذ الموظف للعطية ، فيثبت هذا الأمر بطرق الاثبات كافة ، باعتبار الأخذ واقعة مادية . وبصفة خاصة يجوز الاثبات بشهادة الشهود أيا كانت قيمة مقابل الرشوة(٣). وحيازة الموظف للمقابل تسهل إثبات

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٣٧ . وتطبيقاً لذلك اذا تسلم الموظف طرداً مرسلاً اليه بطريق البريد ، ولم يكن يعلم وقت استلامه بأنه مقابل لعمل وظيفي ، فإن الأخذ كسلوك اجرامي لا يتوافر إلا حين يعلم الموظف بحقيقة الأمر ، فيقرر الاحتفاظ بالطرد ويمتنع عن رده أو لا يبلغ السلطات بالأمر .

(٢) نقض جنائي ٢٩ مايو ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ رقم ١٢٠ ، ص ٦٢٨ . ولا يجوز للمتهم في هذه الحالة الادعاء بأنه كان ينفذ أمر الطبيب المختص باعتباره رئيساً له لأن من المقرر أن طاعة الرئيس لا تمتد بأي حال الى ارتكاب الجرائم ، وأنه ليس على مرءوس أن يطيع الأمر الصادر له من رئيسه بارتكاب فعل يعلم هو أن القانون يعاقب عليه .
Crim. 28 mars 1955, B.C., No. 181, p. 323.

(٣) ويعني ذلك أنه لا يتم التقيد بقواعد الاثبات المدني التي تتطلب الاثبات بالكتابة اذا تجاوز الدين مبلغاً معيناً . فمن يدفع الرشوة لا يمكن أن يحصل من الموظف المرتشي على دليل كتابي يثبت فيه قيمة ما دفعه .

الرشوة عليه ، إلا إذا قدم سببا مشروعا يبرر هذه الحيازة ، أو ينفى ارتباط العطية بالعمل الوظيفى .

الفرع الثانى
صور المقابل فى الرشوة

مدلول المقابل فى جريمة الرشوة مدلول مزدوج . فالرشوة فى صورتها الأصلية عبارة عن أخذ وعطاء ، فالموظف يأخذ من صاحب المصلحة عطية أو يقبل الوعد بها ليقدم له عملا من أعمال الوظيفة أو امتناعا أو اخلالا بواجبات الوظيفة . لذلك فالكلام عن صور المقابل فى جريمة الرشوة يقتضى تحديد المقصود بالعطية محل الطلب أو القبول أو الأخذ من الموظف ، وبيان ما يقدمه الموظف لقاء ما يتلقاه من الراشى ، أو ما يعبر عنه بمقابل الفائدة أو سبب الرشوة .

أولا : المدلول القانونى للعطية التى يقدمها الراشى

نصت المادة ١٠٧ من قانون العقوبات على أن « يكون من قبيل الوعد أو العطية كل فائدة يحصل عليها المرتشى أو الشخص الذى عينه لذلك أو علم به ووافق عليه أيا كان اسمها أو نوعها ، وسواء أكانت هذه الفائدة مادية أو غير مادية » .

يتضح من النص السابق أن المشرع قد توسع فى تحديد العطية موضوع السلوك الاجرامى فى الرشوة . وهذا التوسع له ما يبرره ، لأن العرف الاجتماعى يطلق على الرشوة الحقيقية أوصافا وتسميات لا يظهر فيها صراحة تعبير الرشوة ، فلو اقتصر المشرع على صورة معينة للعطية التى يصدق عليها وصف الرشوة ، لكان مؤدى ذلك أن تفلت من العقاب الغالبية العظمى ممن يتجرون بوظائفهم تحت مسميات مختلفة . من أجل ذلك جاء نص المادة ١٠٧ ع عاما يصدق على كل فائدة « أيا كان اسمها أو نوعها وسواء أكانت

هذه الفائدة مادية أو غير مادية » . وعلى هذا النحو يندر عملاً أن يحصل الموظف على فائدة أو ميزة مقابل العمل الوظيفى دون أن يصدق عليها وصف المقابل فى الرشوة . فقد يكون المقابل فى الرشوة ذا طبيعة مادية يتمثل فى نقود ، كما هو الغالب ، أو ملابس أو مأكولات أو مجوهرات ، كما قد يكون شيكا أو كمبيالة أو فتح حساب فى أحد البنوك لمصلحة المرتشى أو سداد دين عليه . وقد يكون المقابل ذا طبيعة معنوية ، فيتسع لجميع الحالات التى يصير فيها وضع المرتشى أفضل من ذى قبل نتيجة لسعى الراشى[1]. من ذلك مثلا حصول الموظف على ترقية له أو على وظيفة لاحد أقاربه ، أو استفادته من منفعة أيا كان نوعها مثل اعارة سيارة له ليستعملها هو أو أحد أقاربه أو استضافته لقضاء الصيف فى فيلا يملكها صاحب المصلحة . والفائدة التى يحصل عليها الموظف قد تكون ظاهرة كما أنها قد تكون مقنعة ، كما لو اشترى الموظف من صاحب المصلحة عقارا بأقل من قيمته الحقيقية ، أو باعه عقارا بأكثر من ثمنه ، أو استأجر منه مسكنا دون أداء الاجرة أو مقابل أجرة منخفضة عن أجرة المثل ، أو أدى الراشى للموظف عملا دون أجر مثل اصلاح سيارته أو صنع قطع من الاثاث له . وقد تتخذ الفائدة المقنعة صورة الزواج الشرعى ، مثال ذلك أن يتزوج الموظف العجوز الابنة الشابة لصاحب المصلحة لقاء قيامه بالعمل الوظيفى ، أو يتزوج صاحب المصلحة ابنة الموظف الدميمة كشرط لقضاء مصلحته . والواقع أن نص المادة ١٠٧ ع يشمل كل صور وحالات الرشوة المستترة التى قد يظهرها العمل .

ويثار التساؤل عن المواقعة الجنسية ومدى صلاحيتها كمقابل فى جريمة الرشوة . فإذا طلب الموظف من صاحبة الحاجة أن يواقعها نظير قيامه بالعمل

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٤١ ، وقارن
Vouin, op., cit., p. 703; Vitu, p. 291.
وقد رفضت محكمة النقض الفرنسية الاعتداد بالمقابل الذي تكون له طبيعة شخصية بحتة ،
Crim. 14 Oct. 1975, B.C. No. 214, p. 572.

الوظيفى المطلوب ، أو قبل عرضها بذلك أو حصلت المواقعة بالفعل[1]، فهل يعتبر ذلك مقابلا للرشوة ؟ ذهب بعض أحكام القضاء الايطالى إلى الاعتداد بالمواقعة الجنسية كمقابل تتحقق به جريمة الرشوة ، إذ يحصل الموظف على « منفعة » من ذلك ، بينما قررت أحكام أخرى أن العلاقات الجنسية لا تصلح كمقابل فى جريمة الرشوة ، استنادا إلى أن الفائدة المتطلبة قانونا تنصرف إلى المزايا المالية أو الشخصية[2]، وأن الموظف قد لايجنى « منفعة » من ذلك ، وإنما قد يلحقه الضرر من جراء المواقعة[3]. ونرى أن المواقعة الجنسية تصلح باعتبارها من المتع الشخصية مقابلا فى جريمة الرشوة[4]، طالما كانت كذلك فى مفهوم الطرفين . ونستند فى ذلك إلى ما هو مقرر من أنه لا يشترط أن يكون مقابل الرشوة مشروعا . فمن المسلم به أن مقابل الرشوة قد يكون غير مشروع فى ذاته ، ولا ينفى هذا امكان تحقق الرشوة به . فالموظف الذى يحصل على مواد مخدرة أو أشياء مسروقة نظير قيامه بعمل من أعمال الوظيفة يرتكب جريمة الرشوة . ولا يختلف الأمر إذا كان مقابل الرشوة متعة شخصية رخيصة ، تمثلت فى اتصال جنسى غير مشروع أو فى اتيان أفعال مخله بالحياء على جسم الراشية برضائها . وقد اضطردت أحكام محكمة النقض على هذا

---

(١) ولا أهمية لكون الموظف هو الرجل أو المرأة . فقد تكون المرأة هى الموظف العام ، وتطلب من صاحب المصلحة قضاء حاجتها نظير قضائها لحاجته ، أو تقبل عرضه بذلك أو تحصل المواقعة بالفعل .

(٢) الدكتور مأمون سلامه . المرجع السابق ، ص ١٥٩ ، هامش رقم ٢١ . وقد خلص بعض الفقهاء الايطاليين من ذلك إلى القول بأن المواقعة الجنسية لا تحقق الرشوة في حق الموظف إلا إذا كانت قابلة لأن تقوم بالمال ، كما لو واقع الموظف باغية أعفته من الثمن الذي كان عليه أن يدفعه نظير المواقعة مقابل أن يقضي لها حاجتها من أعمال الوظيفة ، مشار اليه في الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٧٢ هامش ١ .

(٣) كما لو أصابه مرض تناسلي أو انتقل اليه فيروس « الإيدز » عن طريق المواقعة . يضاف الى ذلك أن المواقعة ، إن كانت فائدة ، فانها فائدة مشتركة بين الطرفين ، ومن ثم فانها لا تحقق معنى المقابل الذي تفترضه طبيعة الرشوة بالنسبة للموظف العام .

(٤) في هذا المعنى ، الدكتور رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٣٢٩ ، نقض ٢٤ ديسمبر ١٩٩٠ في الطعن رقم ٤٦٤٤٤ لسنة ٥٩ القضائية ، غير منشور . الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٧١ .

المعنى فقررت بصفة عامة أن كون الرشوة قد دفعت من مال حرام لا يفقدها شيئا من أركانها[1]. والحق أن عدم اشتراط مشروعية مقابل الرشوة له ما يبرره، ذلك أن تطلب مشروعية المقابل لقيام جريمة الرشوة من شأنه أن يؤدى إلى افلات كثير من المرتشين من العقاب.

ولا عبرة بقيمة العطية التى يقدمها الراشى، فقد تكون ذات قيمة كبيرة، كما قد تكون ذات قيمة ضئيلة. ومع ذلك نرى عدم قيام جريمة الرشوة إذا كان ما قدم ضئيلا وجرى العرف على اعتباره نوعا من المجاملة المألوفة بين الناس، كما لو قدم شخص كوبا من الشاى أو القهوة أو لفافة تبغ إلى موظف قدم إلى منزله لمباشرة عمل أو اجراء معين[2]. فالواقع أن هذه العطايا ضئيلة القيمة، فضلا عن أنها تقدم بمناسبة أداء العمل وليس بسببه. وليس فى نص المادة ١٠٧ ع ما يفيد تطلب قدرا معينا من التناسب بين قيمة ما يقدمه الراشى وما يحصل عليه من الموظف المرتشى[3]، فقد يقنع الموظف الذى جبل على الدناءة بالقليل نظير قيامه بأكبر الأعمال الوظيفية لصاحب المصلحة، طالما ثبت أن ما تلقاه كان مقابلا لما قام به من عمل أو امتناع.

---

(١) راجع نقض ١٢ يونيه ١٩٦٧، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٨، رقم ١٦٢، ص ٨٠٢. وجدير بالذكر أن القانون الألماني يعتبر الوعد بالمواقعة الجنسية أو المواقعة الفعلية بمثابة مقابل في جريمة الرشوة. راجع:

Vitu, op., cit., p. 290, et ses observations Sur la décision du Tribunal pour enfant de sarreguemines, 11 Mai 1967, R.S.C. 1968, p. 329.

(٢) والغالب ألا يقتصر الموظف على هذا العطاء المتواضع. ولكن العرف جرى على التسامح في قبول بعض الموظفين لعطايا رمزية، سواء في مناسبات معينة أو عند أدائهم لبعض الأعمال. من ذلك ما جرى عليه العرف في فرنسا من منح عمال الخدمات هدايا بمناسبة أعياد الميلاد، هذه الهدايا لا تتمثل فقط في الأشياء العينية بل كذلك في مبالغ نقدية يدفعها المواطنون لهؤلاء. وفي مصر جرت العادة على منح بعض العمال عطايا بمناسبة قيامهم ببعض الأعمال، من ذلك مثلاً منح عطايا لعمال البريد حينما يسلمون الطرود البريدية بالمنازل أو لعمال الهاتف والبرق عند تركيب أجهزة الهاتف أو تسليم البرقيات. هذا التقليد يجد تسامحاً من جهة الادارة ذاتها، ولذلك يكون له أثره في نفي صفة المقابل، بشرط ألا يتعارض مع النظام القانوني الذي يحكمها. راجع في هذا المعنى، الدكتور مأمون سلامه، المرجع السابق، ص ١٦١.

(٣) الدكتور محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٤٢، وقارن أستاذنا الدكتور رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص ٣٣٠، حيث يشترط توافر قدر من التناسب بين العطية أو الوعد بها والعمل أو الامتناع المطلوب من الموظف.

لكن يشترط فى المقابل أن يكون مرتبطا بالعمل الوظيفى برابطة غائية ، بمعنى أن يكون حصول الموظف على العطية أو الوعد بها غايته أداء العمل الوظيفى[١]. يترتب على ذلك أن انتفاء هذه الغاية ينفى عن المقابل صفته وصلاحيته لان يكون الركن المادى فى جريمة الرشوة . وتنتفى الرابطة الغائية بين العطية والعمل الوظيفى إذا ثبت أن هناك سببا آخر يبرر حصول الموظف على المقابل غير أداء العمل الوظيفى . من ذلك أن يكون ما تلقاه الموظف من صاحب المصلحة هو سداد لدين حال ومحقق الوجود ، أى غير متنازع على وجوده وحل أجل الوفاء به ، أو أن يكون ما تلقاه الموظف هو هدية تبررها صلات القربى أو الصداقة التى تجمع بين الموظف وصاحب المصلحة[٢]. وبدهى أن محكمة الموضوع يكون لها سلطة تقديرية فى تحديد مدى توافر صفة المقابل فيما قدمه صاحب المصلحة إلى الموظف المتهم بالرشوة ، وهى إذ تفعل ذلك تضع فى اعتبارها الظروف الخاصة بكل حالة على حدة ، ونوع ودرجة الصلة التى تربط صاحب المصلحة بالموظف المتهم .

ثانيا : صور الأداء الوظيفى الذى يقدمه المرتشى

يتضح من نصوص المواد ١٠٣ وما بعدها من قانون العقوبات الارتباط الغائى بين ما يحصل عليه المرتشى وما يلتزم به ، أى التقابل بين الوعد أو العطية وبين العمل الوظيفى[٣]، فما يقدمه المرتشى نظير الوعد أو العطية هو عمل من أعمال وظيفته أو امتناع عن عمل من أعمال وظيفته أو اخلال بواجباتها[٤].

---

(١) ويقتضي هذا أن يك ن الاتفاق بين الراشي والمرتشي على الأداء الوظيفي ، قد سبق القيام بالعمل أو الامتناع الذي دفع المقابل ثمناً له . في هذا المعنى راجع :

Crim. 14 Mai 1986, B.C., No. 163, p.424.

(٢) وإن كان من الصعب اثبات تجرد الهدية وعدم علاقتها بأداء العمل الوظيفي ، لاسيما اذا عاصر تقديمها حاجة القريب أو الصديق الى انجاز الموظف لمصلحة معينة له . ذلك أنه من الطبيعي والمألوف أن يكون للهدية في هذه الظروف بالذات صلة بالعمل المطلوب ، بحيث يصعب اثبات الغرض البريء لها .

(٣) ويعنى ذلك أنه تقوم بين الموظف وصاحب المصلحة صلة مقايضة محلها العمل الوظيفي الذي يؤتمن عليه الموظف والثمن الذي يملكه صاحب المصلحة . من أجل ذلك عرفنا الرشوة بأنها اتجار في العمل الوظيفي ، اذ يتحول الى سلعة تؤدى الى من يدفع ثمنها .

(٤) واذا وضعنا في الاعتبار أنه لا يلزم أن يكون الموظف مختصاً بما يطلب منه ، بل يكفي أن يزعم =

من ذلك يتضح أنه لا يكفي لقيام الركن المادى لجريمة الرشوة طلب الموظف أو أخذه أو قبوله وعدا أو عطية ، وإنما يلزم فوق ذلك أن يكون السبب الذى من أجله طلب الموظف أو قبل أو أخذ هو العمل أو الامتناع أو الاخلال بالواجب الوظيفى . وهذا الأداء الوظيفى هو ما يسعى الراشى للحصول عليه نظير ما يقدمه أو يعد بتقديمه للموظف المرتشى :

(أ) أداء عمل من أعمال الوظيفة

يقصد بأعمال الوظيفة تلك الأعمال التى تتطلبها المباشرة الطبيعية للوظيفة ، سواء تمثلت فى أعمال قانونية أو فى تصرفات مادية . وتحدد القوانين واللوائح والتعليمات والأوامر الصادرة من الرؤساء الاداريين أعمال كل وظيفة[1]. ولا يعد من أعمال الوظيفة تلك الأعمال التى يباشرها الموظف استعمالا لحق من الحقوق الثابتة له بمقتضى القانون المنظم لوظيفته . مثال ذلك حق الموظف فى طلب الاستقالة أو فى طلب أجازة أو فى النقل من جهة لأخرى ، فتلك أعمال لا تندرج تحت مفهوم العمل الوظيفى الذى تقوم بأدائه نظير مقابل جريمة الرشوة ، فإذا طلب الموظف أو أخذ أو قبل وعدا أو عطية للقيام بها ، لا تقوم جريمة الرشوة فى حقه[2].

ولا يشترط أن يتمثل العمل الوظيفى فى عمل واحد — كما يشير إليه ظاهر النصوص — بل قد يتمثل فى جملة من الأعمال أو فى سلسلة من الأعمال ، ولو تلقى الموظف عطية واحدة لقاء القيام بها جميعا ، إذ لا يلزم تعدد العطايا بتعدد الأعمال . إنما يشترط أن تكون تلك الاعمال محددة ، حتى يصح أن تكون مقابلا فى جريمة الرشوة ، أو فى الاقل أن يكون أحدها محددا طالما كان باقى الأعمال يمكن تحديده بالنظر إلى العمل الذى تم تحديده . لكن ليس من

= الاختصاص أو يعتقد خطأ باختصاصه ، أدركنا أن المشرع أراد التوسع فى تحديد مدلول العمل الوظيفى على الاتجاه ، وهو ما سيتأكد أكثر عند دراسة صور العمل الوظيفى .

(1) راجع فى تحديد المقصود بتعبير « أعمال الوظيفة » :
Vitu, op., cit., p. 292; Vouin, op,. cit., p. 704, No. 487.

(2) فى هذا المعنى ، الدكتور مأمون سلامه ، المرجع السابق ، ص ١٦٣ .

اللازم أن يكون نوع العمل محددا على وجه الدقة والتفصيل ، وإنما يكفى أن يكون قابلا للتحديد على ضوء ما تقتضيه مصلحة صاحب الحاجة .

ويستوى أن يكون العمل الوظيفى المطلوب أداؤه مشروعا أو غير مشروع ، مطابقاً لواجبات الوظيفة أو مخالفاً لها ، متى كان يدخل في اختصاص الموظف . فالعمل الوظيفى قد يكون مشروعا ومطابقا لما تفرضه الوظيفة على الموظف من واجبات ، ومع ذلك تقوم به جريمة الرشوة ، مادام أنه قد تقاضى مقابلا من أجل القيام به ، إذ لا يستطيع الموظف المرتشى الاحتجاج بأنه إنما أدى عملا مطابقا للقوانين واللوائح التى تنظم وظيفته . وتطبيقا لذلك يرتكب جريمة الرشوة الموظف الذى يتلقى مقابلا لاداء عمل يلزمه به القانون ، مثال ذلك أن يأخذ رجل الشرطة مبلغا من المال ليحرر محضرا من الواجب عليه تحريره ، أو أن يتلقى القاضى مقابلا نظير اصدار حكمه المطابق للقانون[1]، أو أن يحصل الموظف على مقابل لمنح ترخيص بالبناء أو بالهدم مطابق للقانون ، أو أن يأخذ الموظف من صاحب المصلحة مبلغا من المال نظير اسراعه فى قضاء مصلحته المشروعة[2]، أو أن يأخذ موظف فى إدارة الانشاءات مقابلاً من أجل إعطاء أحد المقاولين معلومات عن المشروعات المستقبلية العامة التى ستنفذ فى الاقليم[3].

وإذا كانت الرشوة تتوافر بقيام الموظف بعمل مشروع من أعمال وظيفته ،

---

(١) فالقاضي يرتكب جريمة الرشوة اذا تلقى مقابلاً ليصدر حكماً بالبراءة على متهم براءته ثابتة طبقاً للقانون ، أو ليستعمل الظروف المخففة بالنسبة لمتهم يستحقها طبقاً للقانون أو ليطبق عذراً قانونياً مخففاً للعقوبة يستفيد منه المتهم قانوناً . كما يرتكب الرشوة وكيل النيابة الذي يفرج عن محبوس احتياطي حبس خطأ ، اذا تلقى مقابلاً لاصدار قراره بالافراج عنه .

(٢) وقد حكم بتوافر الرشوة في حق محلل كيماوي بمعامل وزارة الصحة قبل عطية من أحد باعة اللبن ليخرج نتيجة التحليل في صالحه ، مع أنه لم يكن هناك غش في عينات اللبن المقدمة للتحليل ، نقض ١٢ ديسمبر ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ ، رقم ٣٠٦ ، ص ٣٩٨ . كما حكم بتوافر الرشوة في حق مهندس بمراقبة مباني الأوقاف أخذ مبلغاً من المال من ساكنة بمبنى تابع لوزارة الأوقاف ، كي يحرر عقد ايجار باسمها عقب وفاة والدها ، رغم أحقيتها في ذلك ، نقض ٢١ نوفمبر ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٧ ، رقم ٢١٢ ، ص ١١٢٨ .

(٣) Crim. 1er Oct. 1984, B.C., No. 277, p. 746.

فانها تتوافر من باب أولى إذا قام الموظف بعمل غير مشروع تلقى المقابل من أجل القيام به . فالموظف الذى يتلقى مقابلا للقيام بعمل يخالف القوانين واللوائح التي تنظم وظيفته ، أى للقيام بعمل يحظره القانون عليه ، هو أشد جرما من ذلك الذى يحصل على مقابل نظير أداء عمل مطابق للقانون ، ولهذا السبب فقد غلظ المشرع عقاب هذا الموظف فى المادة ١٠٤ ع كما سنرى .
وتطبيقا لذلك يرتكب الرشوة القاضى الذى يتلقى مقابلا لاصدار حكم بالبراءة على متهم ادانته ثابتة ، أو لادانة متهم براءته ثابتة طبقا للقانون ، أو رجل الشرطة الذى يأخذ مبلغا من المال ليحرر محضرا لا موجب لتحريره مجاملة لأحد الأشخاص ، أو الطبيب الذى يتلقى مقابلا لاعطاء شهادة طبية تثبت على غير الحقيقة وجود كدمات وجروح بشخص ما[١]، أو حارس السجن الذى يقبل مبلغا من المال نظير تمكينه مسجونا من الفرار أو نظير أن يدخل له فى السجن مواد مخدرة أو أى شيء محظور دخوله ، أو الموظف الذى يطلب ويأخذ عطية من مقاول من أجل التساهل فى الرقابة على المشروعات التى ينفذها ، متى كان الموظف يختص بهذه الرقابة[٢].

وتقوم الرشوة إذا كان المطلوب من الموظف أداء عمل من أعمال الوظيفة ولو لم يؤده فعلا . فأداء العمل الوظيفى بالفعل ليس من أركان الرشوة ، ولا يعتبر عنصرا فى الركن المادى ، كما أنه ليس عنصرا فى ركنها المعنوى ، بمعنى أنه لا يشترط انصراف قصد المرتشى إلى تنفيذ العمل الذى من أجله طلب أو أخذ أو قبل الوعد أو العطية . وكل ما للعمل الوظيفى من دور فى جريمة الرشوة هو أنه الضابط فى تحديد اختصاص الموظف ، إذ يتحدد هذا الاختصاص بالنظر إلى العمل المتفق عليه نظير المقابل ، دون اعتداد بما إذا كان قد نفذ أم لم ينفذ[٣]. وتطبيقا لذلك تقوم جريمة الرشوة ولو نكل الموظف عن

---

(١) يستوى في هذه الحالة كما رأينا أن يكون الطبيب يعمل في مستشفى حكومي ، أو في عيادته الخاصة طالما كانت الشهادة غير صحيحة . أما الطبيب في المستشفى الحكومي فانه يرتكب الرشوة اذا تلقى المقابل لاعطاء الشهادة ولو كان ما سجله بها من اصابات مطابقاً للحقيقة ، بخلاف الطبيب الخاص الذي لا يرتكب في هذا الفرض أي جريمة .

(٢) Crim. 1erOct. 1984, pécité.

(٣) الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٣٦ .

وعده ، فلم ينفذ العمل الذى تلقى المقابل من أجل القيام به ، سواء كانت نيته منصرفة منذ البداية إلى عدم القيام بهذا العمل ، أو طرأت هذه النية بعد قبض المقابل من صاحب المصلحة . وعلى ذلك فلا يؤثر فى قيام جريمة الرشوة ثبوت أن الموظف كان ينتوى منذ البداية عدم القيام بالعمل الذى طلبه صاحب المصلحة ، وأنه كان يتظاهر بعكس ذلك للحصول منه على العطية . ونص المادة ١٠٤ مكررا من قانون العقوبات صريح فى هذا الحكم ، عندما قرر أن الموظف يعاقب بعقوبة الرشوة المنصوص عليها في المواد الثلاث السابقة حسب الاحوال « حتى ولو كان يقصد عدم القيام بذلك العمل أو عدم الامتناع أو عدم الاخلال بواجبات وظيفته »[1]. والواقع أن علة تجريم الرشوة تتوافر فى هذا الفرض بقدر ما تتوافر فى غيره ، فالموظف عرض العمل الوظيفى كسلعة وحصل بالفعل على ثمن له ، فحقق من الرشوة مضمونها الذى يتمثل فى الاخلال بثقة الافراد فى الدولة وفى نزاهة عمالها ، ولايهم بعد ذلك أنه نكل عن تسليم السلعة لمن دفع مقابلها ، إذ من شأن ذلك أن يزيد من جسامة اجرامه[2]، لا أن يكون سببا فى نفى الجريمة عنه .

(ب) الامتناع عن عمل من أعمال الوظيفة

قد يكون الاداء المطلوب من الموظف امتناعا ، يستوى أن يكون الامتناع مشروعا أو غير مشروع ، طالما تلقى الموظف مقابلا لهذا الامتناع . وقد لا يكون العمل الوظيفى واجبا على الموظف ، وإنما تكون له سلطة تقديرية فى القيام به أو الامتناع عنه ، فإذا امتنع عن العمل استعمالا لسلطته التقديرية فى

---

(١) وعلى هذا نصت المادة الأولى من نظام مكافحة الرشوة في المملكة العربية السعودية عندما قررت أنه « لا يؤثر في قيام الجريمة اتجاه قصد الموظف الى عدم القيام بالعمل الذي وعد به » .

(٢) ذلك أنه موظف يجمع بين الرشوة والاحتيال على أصحاب المصالح . ويرتبط بذلك أن رد الموظف للمقابل بعد أن نكل عن تنفيذ ما اتفق عليه مع صاحب المصلحة ليس من شأنه أن يؤثر في قيام الجريمة التي تم كاملة ، أما عدم أداء العمل ورد المقابل الذي تلقاه ، فلا شأن لهما بتوافر أركان الجريمة واستحقاق المسؤولية ، وإن أمكن مراعاة سلوك الموظف اللاحق على ارتكاب الجريمة في نطاق استعمال القاضي لسلطته التقديرية في تخفيف العقاب على النحو الذي يحدده القانون .

حدود القواعد المنظمة لاستعمال تلك السلطة ، لكن ليس استهدافا للمصلحة العامة وإنما نظير ما تقاضاه من مقابل ، قامت فى حقه جريمة الرشوة .

ومن أمثلة الرشوة نظير الامتناع المشروع أن يقبل رجل المرور مبلغا من المال للامتناع عن تحرير محضر لا موجب لتحريره ، أو أن يقبل مفتش تموين مبلغا من المال للامتناع عن تحرير محضر مخالفة التسعيرة ضد تاجر لم يخالف التسعيرة . وفى هذه الاحوال لا يحقق الامتناع اخلالا بواجبات الوظيفة ، إذ أن الموظف يمتنع عن القيام بعمل وظيفى يختص به ، لكن ظروف الحال لا تتطلبه . لكن قد يحقق الامتناع اخلالا بواجبات الوظيفة ، وذلك حين يكون غير مشروع ، فالامتناع عن عمل تفرضه واجبات الوظيفة يعد اخلالا واضحا بهذه الواجبات . ومن أمثلة الامتناع غير المشروع عن عمل وظيفى أن يمتنع ضابط الشرطة عن تحرير محضر من أجل جريمة وقعت بالفعل نظير عطية تلقاها من صاحب المصلحة فى ذلك[1]، أو أن يمتنع رجل المرور عن تحرير محضر بمخالفة مرورية لقائد سيارة قدم له عطية لكى لا يحرر المحضر الذى يختص بتحريره . ويعد امتناعا غير مشروع تقوم به الرشوة كذلك أن يأخذ موظف عطية لقاء امتناعه عن احالة شكوى إلى الجهات المختصة ، أو أن يمتنع محضر عن اعلان المدعى عليه بالحكم الصادر ضده ، حتى يفوت عليه مواعيد الطعن ، بناء على طلب المدعى الذى قدم له العطية ، أو أن يمتنع خبير انتدبته المحاكم عن ايراد بعض الامور التى ثبتت له عند فحصه للنزاع المعروض عليه فى التقرير الذى يقدمه إلى الجهة التى انتدبته ، لقاء مبلغ من المال يدفعه صاحب المصلحة فى ذلك .

---

(١) وقد قضي بقيام جريمة الرشوة في حق ضابط بمصلحة السجون طلب وأخذ نقوداً من مسجون قام بجمعها له من زملائه المساجين لقاء التغاضي عن ضبط ما يرتكبه المساجين الذين يختص بالاشراف عليهم من مخالفات تتمثل في الاتجار بالشاي والدخان والجواهر المخدرة ، راجع نقض ١٣ يونيه ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ١٢٤ ، ص ٦٩٨ ، وراجع :
Crim. 17Nov. 1955, B.C., No. 494, p. 868; 6 Nov. 1968, B.C. No. 37, p.82.

وكانت الواقعة في الحكم الثاني تتمثل في امتناع جزار المستشفى لقاء مقابل كان يتلقاه بانتظام عن التبليغ عن سرقات كان يرتكبها مورد اللحوم من المستشفى الذي يقوم بتوريد اللحوم اليه .

(جـ) الاخلال بواجبات الوظيفة

الصورة الثالثة من صور المقابل الذى يمكن أن يقدمه المرتشى نظير الوعد أو العطية هى الاخلال بواجبات الوظيفة . وقد نص المشرع على هذه الصورة استقلالا عن « أداء عمل من أعمال الوظيفة أو الامتناع عنه » . وتعبير الاخلال بواجبات الوظيفة من السعة والاطلاق بحيث يندرج تحته كل عبث يمس الاعمال التى يقوم بها الموظف ، ويخل بواجب ادائها على الوجه السوى القويم[1]. وقد يتبادر إلى الأذهان للوهلة الأولى أن الاخلال بواجبات الوظيفة يعنى أداء الموظف عملا وظيفيا أو امتناعه عن عمل إذا كان القيام بالعمل أو الامتناع عنه قد جاء على خلاف القوانين واللوائح التى تنظم أعمال هذه الوظيفة ، أى إذا كان العمل أو الامتناع غير مشروع . لكن هذا التفسير يجرد تعبير الاخلال بواجبات الوظيفة من مضمونه ، ويجعله محض تكرار للصورتين السابقتين . وقد سبق أن رأينا أن جريمة الرشوة تتحقق بالعمل أو الامتناع سواء كان مشروعا أو غير مشروع ، أى سواء كان مطابقا للقوانين واللوائح المنظمة أو لم يكن كذلك . ومن ثم فلم يكن المشرع بحاجة إلى النص على « الاخلال بواجبات الوظيفة » كصورة مستقلة من صور الرشوة ، إلا إذا كان يقصد من هذا التعبير مدلولا خاصا يختلف عن مدلول العمل الوظيفى بالمعنى الدقيق . والواقع أن النص على هذه الصورة المستقلة لن تكون له فائدة إلا إذا كان القصد منه الاحاطة بكل صور العبث بالوظيفة التى تنطوى على خيانة الثقة والأمانة الواجب توافرهما فى الموظف ، ولو لم يدخل فعله تحت أى من الصورتين السابقتين .

وقد فسرت محكمة النقض تعبير الاخلال بواجبات الوظيفة تفسيرا يجعل منه اضافة حقيقية إلى صورتى أداء العمل الوظيفى المحدد أو الامتناع عنه ، فقررت أن القانون قد استهدف من النص على مخالفة واجبات الوظيفة كصورة من صور الرشوة مدلولا عاما أوسع من أعمال الوظيفة التى تنص عليها القوانين

(1) وهذا هو ما استقر عليه قضاء محكمة النقض ، راجع على سبيل المثال نقض ١٧ أبريل ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ١١٠ ، ص ٥٦٤ ، ١٩ ديسمبر ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ٢١٠ ، ص ١١٣٢ .

واللوائح والتعليمات ، بحيث يشمل أمانة الوظيفة ذاتها . فكل انحراف عن واجب من تلك الواجبات ، أو الامتناع عن القيام به ، يجرى عليه وصف الاخلال بواجبات الوظيفة الذى عناه الشارع فى النص[1]. وأمثلة الاخلال بواجبات الوظيفة عديدة لا تقبل الحصر ، منها التراخى فى القيام بالعمل المطلوب من الموظف ، أو الامتناع عن القيام بعمل لا يدخل فى التزامات الوظيفة التى يؤديها ، كما لو امتنع الموظف نظير مقابل عن الابلاغ عن جريمة علم بها أثناء تأدية وظيفته أو بسببها[2]. ومثال ذلك أيضا قيام الموظف بعمل يشكك في أمانته ونزاهته لقاء مبلغ من المال ، كما لو غير رجل الشرطة الأقوال التى سبق أن أبداها فى شأن كيفية ضبطه لمتهمة بما يحقق مصلحتها وينجيها من المسؤولية[3].

ويتحقق الاخلال بواجبات الوظيفة كذلك إذا أساء الموظف لقاء وعد أو عطية استعمال سلطته التقديرية التى تخولها له القوانين واللوائح ، كما لو منح رئيس ادارى مكافأة مالية أو تقديرا أو ترقية لأحد مرؤوسيه الذى لا يستحقها ، وكان ذلك لقاء مبلغ من المال أو ميزة أيا كان نوعها[4]. ويجمع

(١) نقض ٧ أكتوبر ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ١٨٧ ، ص ٧٦٦ ، وفي هذا الحكم تقرر المحكمة كذلك أن تعبير الاخلال بواجبات الوظيفة قد جاء « مطلقاً من التقييد ليتسع مدلوله لاستيعاب كل عبث يمس الأعمال التي يقوم بها الموظف ، وكل تصرف أو سلوك ينتسب الى هذه الأعمال ، ويعد واجباً من واجبات أدائها على الوجه السوي الذي يكفل لها دائماً أن تجرى على سنن قويم » . وراجع نقض أول فبراير ١٩٧٠ ، مجموعه أحكام النقض ، السنة ٢١ ، رقم ٤٩ ، ص ٢٠٠ . ٢٨ ديسمبر ١٩٨٢ ، السنة ٣٣ ، رقم ٢١٧ ، ص ١٠٦١ ، ٢ مايو ١٩٩١ في الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٦٠ القضائية ، لم ينشر بعد .

(٢) اذا كان القانون لا يلزمه بالتبليغ عن هذه الجريمة بحكم وظيفته ، لأنه في هذه الحالة تتمثل الرشوة في صورة الامتناع غير المشروع عن عمل من أعمال الوظيفة . راجع المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية ، وراجع نقض أول يونيه ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٣١ ، ص ٥٨٩ ، ٢٨ نوفمبر ١٩٦٧ ، السنة ١٨ ، رقم ٢٥٢ ، ص ١١٩٦ .

(٣) راجع نقض ٧ أكتوبر ١٩٥٨ ، السابق الاشارة اليه ، وراجع كذلك نقض ٢٢ أبريل ١٩٦٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٤ ، رقم ٦٧ ، ص ٣٣٨ ، ٨ ديسمبر ١٩٨٢ ، السنة ٣٣ ، رقم ١٩٩ ، ص ٩٦٢ ، ١٧ أبريل ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ١١٠ ، ص ٥٦٤ ، ١٩ ديسمبر ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ٢١٠ ، ص ١١٣٢ .

(٤) ومن أمثلة الاخلال بواجبات الوظيفة في القضاء الأجنبي أخذ الموظف عطية من أحد المقاولين لقاء =

بين الصور المختلفة للاخلال بواجبات الوظيفة أن الموظف يخل بالواجبات العامة التى ينبغى أن يلتزم بها فى أدائه لأعماله ، وهى واجبات قد لا تنص عليها قواعد القوانين واللوائح الوظيفية ، ولكنها تستلهم رغم ذلك من روح هذه القواعد ، كما تستلهم من المصلحة العامة التى ينبغى أن تكون رائد الموظف العام فى قيامه بأعباء وظيفته والهدف الوحيد الذى يجب أن تستهدفه تصرفات الموظف عندما يؤدى أعمال الوظيفة[1]. من أجل ذلك لا نؤيد حكما لمحكمة النقض قضت فيه بعدم وقوع جريمة الرشوة من عسكرى تقاضى مبلغا من النقود من أحد المتهمين مقابل اخراجه من الحجز ، بحجة أن هذا العسكرى ليس حارسا للبوابة ، كما أن صلته بحامل مفتاح الحجز التى مكنته من الحصول على المفتاح منه تسامحا هو ضرب من ضروب الصلات الخاصة التى لا شأن لها بالاختصاص الوظيفى الذى رتب عليه الشارع مسؤولية الموظف جنائيا[2]. فالواقع أن العسكرى فى هذا الفرض يخل بواجبات وظيفة رجل الأمن التى تفرض أمانة القيام بها عليه أن يساهم فى حماية الأمن العام ، وألا يقدم على عمل يكون من شأنه أن يخل به . ولا يخفى أن تمكين مسجون أو محبوس احتياطياً من الفرار ينطوى على خيانة لأمانة الوظيفة بصفة عامة ، أى على اخلال بالواجبات العامة التى ينبغى أن يلتزمها الموظف فى أداء أعماله ، ولو لم يكن العمل الذى قام به من الأعمال التى تدخل فيما يختص به بمقتضى الوظيفة التى يشغلها .

وقد رأينا أن الاخلال بواجبات الوظيفة يتحقق إذا أساء الموظف لقاء عطية استعمال سلطته التقديرية . وقد يبدو العمل الذى قام به الموظف غير مخل بواجبات الوظيفة للوهلة الأولى ، إذا كان ظاهره يوحى بأنه استخدام لحق أو

= تسهيل أعماله وما يقتضيه هذا التسهيل من تجاوز عن أوجه النقص فيها ، أو لقاء التجاوز عن تنفيذ هدم سور مقام على أرض مقدم العطية صدر قرار بازالته ، أو أخذ المدرس عطية لقاء مساعدة تلميذ فى الاختبار .

(١) الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٣٥ ، الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٤٢ ، الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٨٠ .

(٢) نقض ٦ مارس ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٥٥ ، ص ٢٩٧ .

لسلطة يخولها القانون لصاحب الشأن . لذلك ينبغى عند تقدير تصرف الموظف ، لمعرفة ما إذا كان يخل بواجبات الوظيفة أم لا ، النظر بعين الاعتبار لجميع الظروف والملابسات التى احاطت بالقيام به . فكثيرا ما يؤدى الاطلاع على ظروف وملابسات تصرف الموظف على نحو ما إلى التحقق من أنه يخل — رغم ظاهره الجدى — بواجب الأمانة نحو الوظيفة العامة ، ويمثل انحرافا بالحق أو بالسلطة عن الغرض الذى ينبغى أن يستهدفه تصرف الموظف ، وهو المصلحة العامة ، ومن ثم يتعين اعتباره اخلالا بواجبات الوظيفة[1]. ويدخل هذا التقدير فى نطاق السلطة التقديرية لقاضى الموضوع . وفى اعتقادنا أنه يحسن أن يتشدد قضاة الموضوع فى تقدير مدى اخلال الموظف بواجبات الوظيفة ، وأن يطرحوا جانبا — فى صدد الموظفين العموميين — مبدأ الأصل فى الانسان البراءة وما يتفرع عنه من ضرورة تفسير الشك لمصلحة المتهم . فمن النادر فى أيامنا هذه أن نجد تلك الفئة من الموظفين الذين يؤدون بحسن نية وتجرد أعمال الوظيفة مستلهمين روح الوظيفة العامة ومستهدفين من القيام بأعبائها تحقيق المصلحة العامة .

المطلب الثالث

الركن المعنوى

الرشوة من الجرائم العمدية ، التى لابد لقيامها من توافر القصد الجنائى . فالركن المعنوى فى هذه الجريمة يتخذ صورة القصد . ويعنى ذلك أن الخطأ (غير العمدى) لا يكفى لقيام هذه الجريمة ، فلا يعرف القانون جريمة رشوة غير عمدية ، كما أنه ليس من المتصور قانونا أن يرتكب الموظف العام جريمة

(١) من ذلك حق الموظف في تقديم استقالته ، وهو حق مقرر له وفق ضوابط معينة تنص عليها القوانين المنظمة للوظيفة . فاذا استعمل الموظف هذا الحق نظير مقابل وفي ظروف توحي بأن هناك اخلالاً بواجبات الوظيفة ، اعتبرت الواقعة جريمة رشوة ، رغم أن التصرف في ذاته يبدو في ظاهره مشروعاً بوصفه مباشرة لحق في الاستقالة . راجع مثالاً لذلك من القضاء الأجنبي في الدكتور رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٣٣٤ ، الدكتور محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٨١ .

رشوة عن طريق الخطأ أو الأهمال كما سنرى . والقصد الجنائى المتطلب لقيام جريمة الرشوة ينبغى توافره لدى المرتشى ، أى الموظف العام الذى هو الفاعل فى جريمة الرشوة ، طبقا لمبدأ وحدة الجريمة الذى أخذ به القانون المصرى . أما القصد الذى ينبغى توافره بالنسبة للراشى والرائش فهو — وفقا لنظام وحدة الرشوة — قصد الاشتراك فى جريمة الرشوة[1]، إذ يعد كلاهما مجرد شريك فى الرشوة ، وان كان ينال العقوبة ذاتها المقررة للمرتشى تطبيقا للمادة ٤١ من قانون العقوبات ، وهو تطبيق قررته — فى خصوص الرشوة — المادة ١٠٧ مكررا من قانون العقوبات كما سنرى .

ويقتضى بيان ركن القصد الجنائى فى جريمة الرشوة أن نحدد أولا نوع القصد المتطلب فى هذه الجريمة ، ثم نتكلم عن عناصر القصد ، وضرورة معاصرته للفعل ، وكيفية اثباته .

الفـرع الأول
نوع القصد الجنائى المتطلب فى جريمة الرشوة

يثار التساؤل عما إذا كان القصد الجنائى فى جريمة الرشوة هو قصد عام أو قصد خاص . والقصد العام — كما نعلم — يقوم على علم الجانى بكافة أركان الجريمة واتجاه ارادته إلى تحقيق هذه الأركان . أما القصد الخاص ، فيفترض انصراف العلم والارادة إلى واقعة لا تدخل فى ماديات الجريمة كما حددها القانون .

ذهب رأى إلى اشتراط توافر القصد الخاص فى جريمة الرشوة ، ويتمثل هذا القصد فى نية الاتجار بأعمال الوظيفة أو نية استغلال الوظيفة . وطبقا لهذا

---

(١) ويختلف الأمر في التشريعات التي تأخذ بنظام ثنائية الرشوة ، مثل القانون الفرنسى ، فحيث يوجد نظام الثنائية تكون للراشي جريمته الخاصة ، وهي الرشوة الايجابية ، وينبغي توافر القصد الجنائي لديه باعتباره فاعلاً أصلياً لهذه الجريمة ، راجع المادة ١٧٩ من قانون العقوبات الفرنسى .

الرأى لا تقوم جريمة الرشوة إذا انتفت هذه النية لدى الموظف العام[1]. ويستند هذا الرأى فى تدعيم وجهة نظره إلى تدخل المشرع لتقرير العقاب حتى ولو كان الموظف يقصد عدم القيام بالعمل الوظيفى أو الامتناع عنه . فهذا التدخل لا يمكن أن يفهم الا مع التسليم بأن الرشوة فى تقدير القانون من جرائم القصد الخاص التى يلزم لقيامها توافر نية الاتجار بأعمال الوظيفة . ويعنى ذلك أن الموظف الذى لا ينتوى تنفيذ العمل الوظيفى الذى تلقى الرشوة من أجله لا تتوافر لديه نية الاتجار ، مما كان يقتضى افلاته من العقاب ، لولا تدخل المشرع فى المادة ١٠٤ مكررا لتقرير استحقاقه للعقاب « حتى ولو كان يقصد عدم القيام بذلك العمل أو عدم الامتناع أو عدم الاخلال بواجبات الوظيفة » . وترتيبا على هذا يقرر أصحاب ذلك الرأى أن جريمة الرشوة لا تقوم إذا تظاهر الموظف بقبول الرشوة المقدمة إليه للعبث بأعمال وظيفته بغرض تمكين السلطات من القبض على الراشى ، لانتفاء نية الاتجار ونية الاستغلال عند الموظف وانتفاء القصد الجنائى بالتالى[2].

لكن الرأى الغالب فى الفقه يذهب إلى أن القصد الجنائى فى جريمة الرشوة يتمثل فى القصد العام وحده الذى يكفى لقيامها . ومن ثم لا يلزم توافر قصد خاص فى هذه الجريمة ، إذ لا يعتد المشرع بالغاية من سلوك الجانى ، ولا يجعل من نية الاتجار بالوظيفة واستغلالها غرضا ينبغى أن يستهدفه الجانى ، وإنما نية الاتجار تقتضيها طبيعة الجريمة وجوهرها ، وتمثل علة التجريم فى الرشوة ، دون أن تدخل فى تكوينها القانونى[3]. وقد رأينا من قبل أن قيام

---

(١) من هذا الرأي ، الدكتور أحمد رفعت خفاجي ، جرائم الرشوة في التشريع المصري والقانون المقارن ، رسالة دكتوراه ، ١٩٥٧ ، ص ٢٧٢ . وقد كان رأي هذا الفقيه قبل تعديل أحكام الرشوة بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ . أما بعد هذا التعديل فهناك من يرى أن جريمة الرشوة لا زالت من جرائم القصد الخاص التي يتطلب نموذجها القانوني إلى جوار القصد العام اتجاه نية الموظف الى الاتجار بأعمال الوظيفة أو استغلالها ، من هذا الرأي الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٩٤ وما بعدها ، وانظر المراجع التي أشار اليها في صفحة ٩٤ ، هامش رقم (٣) .

(٢) الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٩٥ ، ٩٦ .

(٣) الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٣٠ . الدكتور مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ١٨١ ، الدكتور أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ١٦١ .

الموظف بالعمل الوظيفى الذى يلتزم به فى مقابل الفائدة أو العطية التى يحصل عليها من صاحب المصلحة ليس من ماديات الرشوة ، بيد أن اتجاه إرادة الموظف إلى القيام بهذا العمل هى التى يمكن أن تكون القصد الخاص فى الرشوة ، وهو أمر لا يتطلبه المشرع ، بل ان اتجاه إرادة الموظف إلى عدم تنفيذ العمل الوظيفى الذى التزم به لا يؤثر بصريح النص فى قيام الجريمة ، وهو ما يقطع بأن القصد الذى ينبغى توافره هو القصد العام وحده[1].

والواقع أن تدخل المشرع للنص على استحقاق الموظف للعقاب حتى ولو كان يقصد عدم القيام بالعمل أو الامتناع أو الاخلال الوظيفى يؤكد أن القصد عام . فقبل هذا التدخل ذهب بعض الفقه إلى تطلب القصد الخاص ، إستنادا إلى طبيعة الرشوة وجوهرها الذى يتمثل فى اتجار بأعمال الوظيفة ، مما يعنى أن نية الاتجار هى الغاية أو الهدف الذى يسعى إليه الجانى ، ومن ثم هى القصد الخاص فيها . مؤدى ذلك أن انتفاء نية الاتجار ، وهو ما يتحقق إذا كان الموظف لا يقصد عدم الوفاء بما التزم به فى مواجهة صاحب المصلحة ، من شأنه أن ينفى القصد الخاص لديه ، بحيث لا تقوم جريمة الرشوة فى هذا الفرض لتخلف ركنها المعنوى . ومن أجل ذلك تدخل المشرع لتفادى النتيجة التى يقود إليها التعلق بجوهر جريمة الرشوة لاستخلاص طبيعة القصد الجنائى فيها ، فكان النص على قيام الجريمة حتى ولو كان الموظف يقصد عدم القيام بالعمل الوظيفى بمثابة تأكيد لكفاية القصد العام لقيامها ، أى لتأكيد أن نية الموظف بالنسبة للعمل الوظيفى المطلوب منه لا شأن لها بالقصد الجنائى فى هذه الجريمة ، فيستوى أن تتجه النية إلى تنفيذ العمل الوظيفى أو إلى عدم تنفيذه . وبدون هذا التدخل التشريعى كان من الممكن ــ استنادا إلى جوهر جريمة الرشوة ــ القول بأن القصد فيها خاص يتمثل فى نية الاتجار بأعمال الوظيفة .

أما كون جريمة الرشوة لا تقوم إذا تظاهر الموظف بقبول الرشوة المقدمة إليه ، لتمكين السلطات من القبض على الراشى متلبسا بالجريمة ، فان ذلك

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٤٧ ؛ الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ص ٣٢ .

لا يرجع إلى انتفاء نية الاتجار ونية الاستغلال عنده وانتفاء القصد الجنائى بالتالى[1]، بل يرجع عدم قيام الجريمة فى هذا الفرض إلى انتفاء مادياتها . فمن المقرر أنه ينبغى أن يكون قبول الموظف لعرض صاحب المصلحة جديا ، أى أن يصدر عن إرادة جادة وصحيحة . يترتب على ذلك أن تظاهر الموظف بالقبول للايقاع بصاحب المصلحة ينفى هذا القبول ذاته ، باعتباره سلوك الموظف الذى يحقق ماديات الجريمة ، ومن ثم لا تقوم جريمة الرشوة أصلا لعدم توافر ركنها المادى .

نخلص مما تقدم إلى أن القصد الجنائى فى جريمة الرشوة هو قصد عام ، يقوم على العلم والارادة المنصرفين إلى أركان الجريمة ، ولا شأن لنية الاتجار بأعمال الوظيفة أو استغلالها بالركن المعنوى فى جريمة الرشوة ، فهذه النية لا تدخل فى النموذج القانونى لجريمة الرشوة ، التى تتحقق ولو لم يقصد الموظف الاتجار فى أعمال الوظيفة . والواقع أن النص على قيام الجريمة حتى ولو انتفى لدى الموظف قصد الاتجار بأعمال الوظيفة ، أى قصد القيام بالعمل أو الامتناع أو الاخلال الذى تلقى الوعد أو العطية من أجله له ما يبرره . فهذا النص كان ضرورياً لسد كل سبيل يمكن أن يؤدي إلى استغلال الوظيفة من ناحية ، ولأن الاصل كان يقتضى القول بانعدام القصد الجنائى لدى الموظف فى هذه الحالة من ناحية أخرى . فالموظف لايتجر فى هذا الفرض بأعمال الوظيفة ، وإنما يقصد الحصول على الفائدة دون القيام بما يطلب منه . وهذا يتحقق إذا ما زعم الموظف اختصاصه بالعمل وأوهم صاحب المصلحة بذلك ليحصل منه على العطية ، أو إذا كان مختصا بالفعل ولكنه لاينتوى الاخلال بواجبات وظيفته[2]،

(١) في هذا المعنى ، الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٩٦ .

(٢) الواقع أن هذه المشكلة لا تثور إلا اذا كان العمل الوظيفي أو الامتناع يمثل اخلالاً بواجبات الوظيفة ، وكان الموظف يرغب في الحصول على العطايا دون أن يخالف واجبات وظيفته ، فيلجأ الى خداع أصحاب المصالح والحصول منهم على مقابل لمخالفة الواجبات الوظيفية دون أن ينتوى هذه المخالفة . لكن اذا كان الموظف يحصل على العطية ليقوم بعمل وظيفي أو يمتنع عن هذا العمل دون أن يشكل ذلك مخالفة لواجبات الوظيفة ، فلا تتوافر له مصلحة في الحصول على العطية ثم النكول عما وعد به ، لأن صاحب المصلحة يملك وسائل لاجبار الموظف على أداء العمل الوظيفي المشروع دون دفع المقابل ، فالأولى أن ينفذ الموظف ما وعد به صاحب المصلحة نظير ما تلقاه منه .

وإنما يقصد فقط مجرد استغلالها للحصول من ورائها على فوائد غير مشروعة ، تتمثل فى الاثراء غير المشروع على حساب الوظيفة العامة ، التى تفقد فى كل الاحوال هيبتها وقدسيتها فى نظر جمهور الناس .

الفـرع الثانى
عناصر القصد الجنائى فى جريمة الرشوة

إذا استبعدنا القصد الخاص من جريمة الرشوة ، فمعنى ذلك كفاية القصد العام لتحقيق ركنها المعنوى . والقصد العام — كما نعلم — يقوم على عنصرى العلم والارادة .

أولا : العلم بكافة أركان الجريمة

العلم بكافة الاركان التى يقوم عليها النموذج القانونى للجريمة هو أحد عنصرى القصد الجنائى . وفى صدد جريمة الرشوة ينبغى أن ينصب علم الموظف المرتشى على صفته الخاصة وكونه موظفاً عاماً أو ممن هم فى حكم الموظف العام . كما ينبغى أن ينصرف علمه إلى المقابل الذى يقدم إليه وأنه نظير العمل الوظيفى الذى يقوم به ، فتتوافر بذلك صلة ارتباط نفسى لديه بين المقابل الذى يحصل عليه والعمل الذى يلتزم به[1].

فيلزم أولاً أن يعلم الجاني بثبوت صفة الموظف العام له باعتبار تلك الصفة ركناً يدخل فى نموذج الجريمة كما حدده نص القانون . فإذا انتفى علمه بهذه الصفة ، انتفى القصد الجنائى لديه . وتطبيقا لذلك لا يتوافر القصد الجنائى لدى المتهم إذا لم يكن قد بلغ بعد بقرار تعيينه الذى صدر بالفعل فى الوقت الذي قبل فيه الوعد أو العطية ، بينما كان يعتقد عدم صدور هذا القرار ، كما

(١) درجت محكمة النقض على القول بأن « من المقرر أن القصد الجنائي في الرشوة يتوافر بمجرد علم المرتشي عند طلب أو قبول الوعد أو العطية أو الفائدة أنه يفعل هذا لقاء القيام بعمل أو الامتناع عن عمل من أعمال الوظيفة أو للاخلال بواجباته وأنه ثمن لاتجاره بوظيفته أو استغلالها ... » ، نقض ٢٠ يونيه ١٩٧١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٢ ، رقم ١١٩ ، ص ٤٨٧ .

ينتفى القصد لدى الخبير الذى يقبل وعدا أو عطية بعد أن صدر قرار تكليفه بمهمة الخبرة دون أن يكون القرار قد بلغ إليه فى لحظة قبوله للوعد أو العطية . وينتفى القصد الجنائى كذلك لدى الموظف الذى فصل من الخدمة ثم أعيد إليها وارتكب الواقعة قبل أن يعلم بصدور قرار اعادته[1]. لكن انتفاء علم الموظف العام أو من فى حكمه بأن وظيفته تدخل فى عداد الوظائف التى تضفى على شاغليها صفة الموظف العام فى تطبيق أحكام الرشوة ليس من شأنه أن ينفى القصد الجنائى لديه ، لأن انتفاء العلم هنا لايعتد به باعتباره جهلا بقاعدة جنائية ينصب على نص التجريم ذاته .

وإذا كان العلم بصفة الموظف العام ضرورياً لتوافر القصد الجنائى فى حقه ، فان علمه باختصاصه بالعمل الوظيفى ليس متطلبا لقيام القصد الجنائى . فيستوى أن يتوافر لديه هذا العلم أو أن ينتفى أو يعتقد خطأً أنه مختص بالعمل بينما الحقيقة أنه من اختصاص زميل له . فالواقع أن المشرع قد سوى بين الاختصاص الفعلى وبين الاعتقاد الخاطىء بالاختصاص أو الزعم بالاختصاص . ومن ثم فان العلم بالاختصاص أو الجهل به لا يؤثر فى قيام القصد الجنائى ، طالما توافر علم الموظف بصفته كموظف عام مازال يمارس الوظيفة .

ويلزم ثانيا أن يعلم الجانى بأنه تلقى مقابلا للقيام بعمل وظيفى . ويعنى ذلك أن هذا العلم ينبغى أن ينصب على أمرين : الأول وجود المقابل ، والثانى الارتباط بين المقابل والعمل الوظيفى . فإذا انتفى علمه بأحد هذين الأمرين ، انتفى القصد الجنائى لديه .

والعلم بوجود المقابل لايثير شكا فى حالة طلبه أو قبول العرض الصادر به أو أخذه بالفعل من صاحب المصلحة باعتباره كذلك . لكن قد يحدث ألا يعلم الموظف بأنه قد أخذ عطية بالفعل ، ويحدث ذلك إذا كانت قد دست إليه أو وضعت فى درج مكتبه دون علم منه ، أو قدمت له فى ملف يحتوى على

---

(١) وإذا اعتقد الموظف خطأً أنه قد عزل من وظيفته ثم تقاضى عطية من صاحب المصلحة ، فان قصده الجنائى ينتفى لانتفاء علمه باستمرار صفة الموظف العام له .

مجموعة كبيرة من الأوراق ، فأخذه ووضعه فى درج مكتبه دون فحصه ، وبالتالى دون أن يعلم بأنه تلقى عطية من صاحب المصلحة الذى يؤدى له العمل الوظيفي . وقد يحدث أن يسلم صاحب المصلحة العطية أو الهدية لحارس منزل الموظف طالبا منه توصيلها إلى هذا الأخير فيحتفظ بها الحارس لنفسه دون أن يخبر الموظف بما حدث ، كما قد يسلم صاحب المصلحة العطية أو الهدية فى منزل الموظف لأحد أفراد أسرته الذى لا يحيط الموظف علما بالأمر . ففى كل هذه الأحوال ينتفى علم الموظف بوجود المقابل ، فإذا قام بالعمل المطلوب استحال نسبة القصد الجنائى إليه ، ولا تقوم فى حقه جريمة الرشوة .

وقد يعلم الموظف بوجود العطية أو الهدية ، لكنه لا يعلم بقيام ارتباط بينها وبين العمل الوظيفى ، أى لا يعلم بالغرض منها . ويعنى ذلك انتفاء علمه بالصلة ، التى توافرت فى ذهن صاحب المصلحة وحده ، بين المقابل الذى قدمه للموظف وبين العمل الوظيفى الذى حقق مصلحته . ويحدث هذا إذا اعتقد الموظف أن للعطية غرضاً آخر غير كونها مقابلاً للعمل الوظيفى ، كما لو أعتقد أنها هدية تبررها صلات القربى أو الصداقة[1]، أو أنها سلمت إليه على سبيل الوديعة ، أو كان قد ضب مبلغا من المال من صاحب المصلحة على أنه سلفة يلتزم بردها[2]، وقدمه هذا الأخير منتويا عدم مطالبة الموظف به واعتباره لقاء ما قام به من أعمال وظيفته . ففى هذه الاحوال ينتفى العلم بالارتباط بين العطية أو الوعد بها وبين العمل الوظيفى ، لانتفاء الصلة فى نفسية الجانى بين ما يحصل عليه والعمل الذى يؤديه .

---

(١) لكن اذا ثبت أن العطية التي قدمت للطاعن كانت تنفيذاً للاتفاق السابق الذي انعقد بينه وبين المجني عليه مما يتحقق معه معنى الاتجار بالوظيفة ويتوافر به القصد الجنائي كما هو معرف به في القانون ، فان ما يثيره الطاعن من أنه أخذ المبلغ « كوهبه » لا يكون مقبولاً . راجع نقض ٢٠ يونيه ١٩٧١ ، السابق الاشارة اليه .

Crim. 21 Nov. 1972, B.C. No. 350, P. 893.

(٢) بشرط ألا يتضمن ذلك رشوة مقنعة ، لأن الإقراض يعد ميزة في مفهوم الرشوة . وذلك اذا قصد الموظف تعليق العمل الوظيفي على تمام القرض أو على كونه بشروط ميسرة ، سواء من حيث سعر الفائدة أو من حيث أجل السداد . ومحكمة الموضوع هي التي تقدر ذلك على ضوء ملابسات العلاقة بين المتهم وصاحب المصلحة ، راجع نقض ٢٠ يونيه ١٩٧١ ، السابق الاشارة اليه .

مفاد ما تقدم أن عنصر العلم فى القصد الجنائى يتوافر إذا ثبت العلم الحقيقى للموظف بأن ما يتلقاه هو مقابل لاداء العمل الوظيفى أو الامتناع عنه أو للاخلال بواجبات الوظيفة . أما إذا انتفى هذا العلم لدى الموظف ، فان الجريمة تنتفى بالنسبة له ، رغم توافر العلم بصفة العطية لدى صاحب المصلحة وحده[1]. واشتراط العلم الحقيقى بصفة العطية التى تقدم للموظف يعنى أن هذا العلم لا يفترض فى حقه ، وإنما تلتزم محكمة الموضوع التى تفصل فى توافر القصد الجنائى بالتحقق من توافر العلم الفعلى للموظف للقول بتوافر قصده الجنائى .

ثانياً : إرادة تحقيق السلوك الذى تقوم به الجريمة

العنصر الثانى من عناصر القصد الجنائى فى جريمة الرشوة هو إرادة اتيان السلوك المحقق للجريمة . فلا يكفى توافر العلم بمعناه السابق لقيام جريمة الرشوة ، وإنما يجب أن تتجه إرادة المرتشى إلى تحقيق السلوك الذى يشكل ماديات الجريمة . هذا السلوك يتمثل — كما رأينا — فى صورة من ثلاث هى : الطلب أو القبول أو الأخذ المنصب على عطية يصدق عليها وصف المقابل فى جريمة الرشوة . ويلزم كذلك أن تتجه إرادة الجانى إلى الاستفادة من المقابل ، سواء كانت استفادته شخصية أو بواسطة الغير ، ويعنى ذلك وجوب أن تتجه نيته إلى الاستيلاء على العطية بقصد التملك أو الانتفاع[2].

ولا يثور شك فى توافر عنصر الارادة حين يطلب الموظف مقابلا لاداء العمل الوظيفى[3]. إنما يثور الشك فى حالتى القبول والأخذ ، إذ القبول قد

---

(١) وفي هذا الفرض لا يتحقق الاشتراك في الرشوة بالنسبة لصاحب المصلحة لعدم قيام الجريمة في حق الموظف العام . ومع ذلك لا يمنع انتفاء الاشتراك في جريمة الرشوة من مساءلة صاحب المصلحة عن جريمة عرض الرشوة اذا توافرت أركانها على النحو الذي سيرد بيانه بصدد هذه الجريمة .

(٢) الدكتور أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ١٦٠ ، الدكتور مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ١٨٠ .

(٣) من الصعب في حالة الطلب من جانب الموظف الادعاء بأن الطلب رغم صدوره عنه لا يفيد توافر الارادة ، بحجة أن نية الموظف لم تكن منصرفة الى تلقي المقابل بالفعل لو أن نيته كانت متجهة الى الايقاع بصاحب المصلحة لضبطه متلبساً عند تقديم الرشوة . فالطلب سلوك مجرد يتحقق بذاته =

لا يكون جديا ، كما أن دخول العطية فى حيازة المرتشى قد لا يكون اراديا من جانبه . فالقبول غير الجدى لا يحقق ماديات الجريمة كما رأينا ، وهو كذلك ينفى الارادة إذا كانت نية الموظف من القبول الظاهرى الايقاع بصاحب المصلحة كى يضبط متلبسا بعرض الرشوة . ففى هذه الحالة لا يتوافر التلاقى بين إرادة الراشى وارادة الموظف العام ، ومن ثم لا تتوافر جريمة الرشوة فى حق هذا الأخير ، هذا من ناحية . ومن ناحية أخرى ، قد لا يكون دخول العطية فى حيازة المرتشى اراديا ، ومن ثم لا تتوافر إرادة الأخذ التى تحقق العنصر الثانى من عناصر القصد الجنائى فى جريمة الرشوة . وإرادة الأخذ تنتفى فى حالتين : الأولى ألا يكون الموظف قد علم مطلقا بوجود العطية فى حوزته ، كما لو كانت قد دست إليه فى ملابسه أو وضعت فى درج مكتبه دون علم منه أو قدمت له فى ملف يحتوى على مجموعة كبيرة من الأوراق دون أن يتبين الموظف وجود عطية به . ففى هذه الحالة يستحيل القول بتوافر الارادة التى تفترض العلم ، طالما ثبت انتفاء علم الموظف المعاصر لاداء العمل الوظيفى[1]. الثانية أن يتوافر علم الموظف بدخول العطية فى حوزته ، لكن ارادته تتجه إلى رفض هذه العطية ، ويحدث هذا إذا كانت العطية قد دست إلى الموظف أو وضعت فى درج مكتبه أو قدمت له فى مظروف مغلق ، لكنه سارع بعد أن اكتشف وجودها والغرض منها إلى رفضها بردها إلى من قدمها أو بابلاغه السلطات العامة بالأمر . ففى هذه الحالة تنتفى إرادة الأخذ أو القبول بعد أن توافر عنصر العلم ، ومن ثم ينتفى القصد الجنائى .

وغنى عن البيان أن الارادة التى يتحقق بها القصد الجنائى ينبغى — تطبيقا للقواعد العامة — أن تكون إرادة حرة مختارة . فإذا ثبت أن الموظف الذى طلب أو قبل أو أخذ الرشوة كان واقعا تحت ضغط أو اكراه أو أن هناك ضرورة الجأته إلى ذلك ، انتفى القصد الجنائى لديه ، وامتنعت بالتالى مسؤوليته

= الجريمة كاملة في حق الموظف ، طالما كان الطلب جدياً في ظاهره ، بصرف النظر عن باعث الموظف على الطلب ، وبصدور الطلب من الموظف بإرادته الحرة مع علمه بصفته تتم جريمة الرشوة في حقه .

(١) أما العلم اللاحق فسوف نعرض له بعد قليل لبيان ما اذا كان يحقق القصد أم لا .

الجنائية . إذا توافرت الشروط التى تجعل من الاكراه أو من حالة الضرورة مانعا من المسئولية الجنائية[1].

وإذا توافر القصد بعنصريه ، تحققت جريمة الرشوة ، ولو كان الموظف لا ينتوى القيام بما وعد به صاحب المصلحة من عمل أو امتناع أو اخلال بواجبات الوظيفة . وقد نص المشرع على ذلك صراحة كما رأينا حسما لكل خلاف يمكن أن يثور بصدد قيام الجريمة فى هذا الفرض . فانتفاء قصد الاتجار بأعمال الوظيفة ليس من شأنه أن يؤثر فى قيام القصد الجنائى ، لان نية الاتجار فى أعمال الوظيفة لا تدخل فى الركن المعنوى لجريمة الرشوة الذى لا يتطلب المشرع لتوافره أى نية خاصة .

الفرع الثالث
معاصرة القصد لماديات الجريمة

تقضى القواعد العامة فى القانون الجنائى بضرورة معاصرة القصد الجنائى للفعل ، أى للنشاط أو السلوك الذى يحقق الجريمة من الناحية المادية . ويعنى ذلك وجوب أن يتوافر القصد لحظة اتيان السلوك أو النشاط الذى يقوم به الركن المادى للجريمة ، فإذا لم يتوافر فى هذه اللحظة لكنه توافر بعد ذلك ، انتفى التعاصر بين القصد والسلوك ، ويعتبر القصد فى هذه الحالة قصدا لاحقا لا يعتد به ولا يحقق الركن المعنوى فى الجريمة . ويثور التساؤل عن مدى تطبيق هذه القاعدة العامة على جريمة الرشوة .

---

(١) من هذه الشروط ألا يكون لارادة الجاني دخل في حلول حالة الضرورة « وإذا كان للمرء أن يركب أمراً محرماً ثم يقارف جريمة في سبيل النجاة مما ارتكبه » . راجع نقض ١٣ يونيه ١٩٧١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٢ ، رقم ١١٥ ، ص ٤٧٢ . وكانت الواقعة تتعلق بجريمة عرض رشوة من مشتبه فيه على ضابط اقتاده الى مقر الشرطة لاتمام تحقيق في بلاغ ضده يتضمن شراءه حديداً مسروقاً وجد دانياً منه أمام منزله وأسفل سلمه ، مع عجزه عن اثبات مصدره . وكان المتهم قد قدم للضابط على سبيل الرشوة مبلغاً من المال مقابل عدم الاستمرار في تحقيق حادث السرقة بعد أن أسند اليه الاشتراك في ارتكابها ، وطعن على حكم الادانة بجريمة عرض الرشوة بأنه عرض الرشوة على الضابط بقصد الخلاص من إجراء ظالم اتخذه هذا الضابط وهو إلقاء القبض عليه بدون وجه حق ، وأنه كان إزاء ذلك في حالة ضرورة ترفع عنه المسؤولية الجنائية .

الواقع أن موضع هذا التساؤل هو أن يتخلف القصد عن لحظة الطلب أو القبول أو الأخذ للعطية ، فلا يتوافر القصد لدى الموظف فى تلك اللحظة ، وإنما يتراخى إلى وقت لاحق . ويحدث هذا فى فرضين :

الأول : أن يتلقى الموظف العطية معتقدا أنها هدية قدمت إليه لغرض برىء ، ثم يكتشف بعد ذلك أن الغرض منها لم يكن بريئا ، وأنها قدمت إليه باعتبارها مقابلا لعمل وظيفى ، فيقرر رغم هذا العلم الاحتفاظ بها ، والقيام بالعمل أو الامتناع أو الاخلال من أجلها .

الثانى : أن تدخل العطية فى حيازة الموظف دون علم منه ، وبعد أن يعلم بوجودها وبالغرض منها ، يقرر الاحتفاظ بها ، ويقوم بالعمل أو الامتناع أو الاخلال بناء عليها ومن أجلها .

اتجه رأى فى الفقه المصرى إلى القول بعدم توافر جريمة الرشوة فى حق الموظف الذى يتلقى عطية ، ثم يكتشف بعد تلقيها أن الغرض منها غير برىء وأنها قدمت إليه كثمن لعمل وظيفى فيحتفظ بها رغم ذلك ، لان القصد الجنائى الذى توافر بعد علمه بالغرض من العطية لم يتحقق لدى الموظف قبل تمام الركن المادي للجريمة الذي يقوم في هذه الحالة بالأخذ[1] ، ولا أهمية لتوافره حينما قرر الموظف الاحتفاظ بالعطية ، إذ أنه حينئذ يعد قصدا لاحقا على الفعل ، ومن ثم لا يعتد به ، فحيازة العطية ليست هى الماديات التى تقوم بها الرشوة[2].

ونحن لا نؤيد هذا الاتجاه الذى يضيق من نطاق جريمة الرشوة ، ويتنافى

---

(١) الدكتور رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٣٣٧ ، وهو يرى أن نموذج جريمة الرشوة كما هو محدد في القانون يعنى طلب أو أخذ العطية أو قبول الوعد بها . مع العلم بأن الهدف عمل من أعمال الوظيفة . فإذا لم يكن هذا العلم قائماً وقت الطلب أو القبول أو الأخذ ، فإن الرشوة لا تعتبر متحققة لعدم توافر القصد الجنائي قبل تمام الركن المادي للجريمة . وراجع في المعنى ذاته ، الدكتور حسن المرصفاوي ، قانون العقوبات الخاص ، ١٩٧٨ ، ص ٤٥ ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ص ٣٣ ، الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٤٧ ، الدكتور أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ١٦١ ، الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٩٦ .

(٢) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٤٧ . ويعنى ذلك أن علم الموظف المتأخر بنية الراشي لا يكفي لتوافر القصد الجنائي لديه ، ولو قام بعد هذا العلم بالعمل المطلوب أو استمر فيه اذا كان قد بدأه .

بالتالى مع السياسة التشريعية التى تهدف إلى الاحاطة بكل صور العبث بالوظيفة العامة ، هذا بالاضافة إلى صعوبة اثبات القصد الحقيقى للموظف واللحظة التى توافر فيها على وجه التأكيد . وليس هناك ما يمنع من تمييز الرشوة بأحكام خاصة تتفق مع طبيعتها ، ولو تضمنت خروجا على القواعد العامة . وإذا كان المشرع يعتبر قبول العطية أو الهدية بعد تمام العمل أو الامتناع أو الاخلال بواجبات الوظيفة جريمة يعاقب مرتكبها بالسجن وبالغرامة ولو كان ذلك بغير اتفاق سابق ، فانه يكون من غير السائغ نفى الجريمة عن الموظف الذى يتلقى قبل قيامه بالعمل المطلوب هدية يعتقد أن الغرض منها برىء ، ثم بعد اكتشافه للغرض الحقيقى منها يقوم بالعمل المطلوب بناء عليها ونظير الاحتفاظ بها . فالهدف الذى يسعى إليه المشرع هو تجنب تلقى الموظف لعطايا من ذوى المصالح ، أيا كان الوقت الذى تقدم فيه هذه العطايا ، حفاظا على نزاهة الوظيفة العامة ، وعدم المساس بما يجب أن يحيط بأدائها من ثقة وأمانة . بل اننا نعتقد أن المعاصرة لا تنعدم بين فعل الاخذ والقصد الجنائى لدى الموظف الذى يقوم بالعمل المطلوب بعد علمه بأن العطية التى تلقاها كانت ثمنا لهذا العمل ، لمجرد أنه عندما تلقى العطية كان حسن النية لا يعلم بغرضها الحقيقى[1]. ذلك أن الأخذ ـــ فى اعتقادنا ـــ لا يجب أن يقتصر مدلوله على اللحظة التى يتم فيها بالفعل ، وإنما ينبغى أن يكون له معنى مستمرا يمتد إلى وقت علم المرتشى بالسبب الذى دفع الراشى إلى تقديم الهدية ، لاسيما أن ما يحدث عملا فى الغالب هو أن يعجل صاحب المصلحة بتقديم الهدية إلى الموظف دون أن يفصح مباشرة عن الغرض من تقديمها حتى تلبس ثوبا بريئا طاهرا ، ثم يتضح هذا الغرض بعد فترة قد تطول أو تقصر من لحظة تقديم الهدية .

ورغم أن أداء العمل الوظيفى أو الامتناع أو الاخلال الذى قدمت الهدية السابقة من أجله ليس من عناصر جريمة الرشوة ، فانه ينبغى فى الأقل أن يكون

(١) وعلى الأقل يمكن النظر الى المسألة من ناحية أن استمرار الموظف في حيازة العطية أو الانتفاع بها بعد علمه بالغرض من تقديمها ، ورغم قدرته على ردها الى من قدمها ، يعد قبولاً لها بهذا الوصف وهو قبول عاصر لحظة علمه بكنهها ، فتتحقق به جريمة الرشوة ، راجع عكس ذلك ، الدكتور أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ١٦١ ، وهو يسلم بوجه الشذوذ فيما يقتضيه تطبيق القواعد العامة على جريمة الرشوة من نفي الجريمة لعدم تحقق المعاصرة بين الفعل والقصد ، ويرى تبعاً لذلك أن هذا الأمر يعد نقصاً يجب تلافيه تشريعياً .

لموقف الموظف تجاه هذا العمل وفى هذا الخصوص بالذات دور فى تحديد مسؤوليته الجنائية ، لاسيما إذا كان لم يقم بعد بما يطلب منه . فالموظف الذى يؤدى العمل أو الامتناع المشروع نظير ما سبق له أن تلقاه على سبيل الهدية البريئة لا يمكن نسبة الجريمة إليه . أما إذا كان المطلوب من الموظف بعد أن علم بالغرض غير البرىء من الهدية هو عمل أو امتناع غير مشروع أو اخلال بواجبات الوظيفة فى أى صورة من صور الاخلال ، وقام به بالفعل بناء على الهدية ومن أجلها ، فان نفى قصده الجنائى بحجة عدم معاصرته لفعل الاخذ ، وبالتالى نفى الجريمة بالنسبة له ، يبدو لنا فى الأقل نتيجة شاذة، أن استحال تفاديها فى ضوء القواعد العامة ، فان الأمر يتطلب تدخلا من المشرع لتفادى القصور فى نصوص مكافحة الرشوة ، وللخروج على القواعد العامة التى تفرض حلا يتنافى مع خطورة جريمة الرشوة ، إذ من شأنه أن يفتح السبيل إلى التحايل على النصوص المجرمة لها ليجردها من فاعليتها [١].

وعلى كل حال فإذا كان تحقق الرشوة يمكن أن يثير شكا فى حالة تلقى الموظف لهدية يكتشف بعد ذلك الغرض الحقيقى منها ورغم ذلك يحتفظ بها ، فان قيام جريمة الرشوة لا يبدو محل شك فى الفرض الثانى الذى أشرنا إليه ، أى عندما تدخل العطية فى حيازة الموظف دون علم منه ، ثم بعد أن يعلم بوجودها وبالغرض منها يقرر الاحتفاظ بها والقيام بالعمل أو الامتناع أو الاخلال الذى قدمت العطية من أجله . ففى هذا الفرض يتوافر القصد الجنائى لدى الموظف ، لأن الأخذ بالنسبة له لم يتحقق الا فى اللحظة التى علم فيها بوجود العطية وبالغرض منها ، ومن ثم حدث تعاصر فعلى بين لحظة ارتكاب السلوك المادى للرشوة (المتمثل هنا فى فعل الأخذ) وبين قصده الجنائى الذى يتوافر بعلمه بوجود العطية وكونها مقابل عمل من أعمال وظيفته وبارادته فى الاحتفاظ بالعطية رغم هذا العلم [٢].

---

(١) راجع الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٤٧ ، وراجع فى الموضوع الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى ، النظام الجنائى بالمملكة العربية السعودية ، السابق الاشارة اليه ، ص ١١٧ .

(٢) راجع الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٤٧ .

الفرع الرابع
اثبات القصد الجنائى

يخضع اثبات القصد فى جريمة الرشوة للقواعد العامة فى الاثبات الجنائى . فعبء الاثبات تتحمله سلطة الادعاء باعتبار القصد من أركان الجريمة ، ولأن الأصل فى الانسان البراءة . لكن سلطة الادعاء تملك التدليل على توافر القصد لدى الموظف المرتشى بوسائل الاثبات كافة ومنها البينة والقرائن ، بالاضافة إلى اقرار المرتشى . والغالب أن يستدل على القصد من ظروف وملابسات العلاقة بين الراشى والمرتشى ، فإذا لم تكن بينهما علاقة قرابة أو صداقة تبرر ما يقدم من هدية ، وإنما تمثلت هذه العلاقة فى واجب وظيفى على الموظف القيام به لصاحب المصلحة ، فان تلقى العطية فى مثل هذا الظرف يؤكد توافر قصد الرشوة لدى الموظف[1]. لذلك يعد دفاعا جوهريا يتعين على محكمة الموضوع تحقيقه ادعاء المتهم أن المبلغ الذى ضبط فى حوزته ، والذى تسلمه من المخبر ، لم يكن على سبيل الرشوة ، بل كان سدادا لدين له فى ذمة المخبر . لكن لا يصلح لنفى القصد الجنائى ادعاء المتهم أنه دائن للمخبر الذى سلمه مبلغ الرشوة ، على أساس أنه من غير المستساغ أو المقبول عقلا أن يقرض المتهم شخصا لا يعرف لقبه ولا محل عمله أو سكنه . وعلى كل حال فمن المقرر قضاء أن توافر القصد الجنائى فى الرشوة مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها ، مادام تقديرها يستند إلى أصل صحيح ثابت فى الأوراق[2].

---

(١) قررت محكمة النقض أن القصد الجنائي يستنتج « من الظروف والملابسات التي صاحبت العمل أو الامتناع أو الاخلال بواجبات الوظيفة . ولما كان الحكم المطعون فيه قد دلل على أن العطية قامت للطاعن تنفيذاً للاتفاق السابق الذي انعقد بينه وبين المجني عليه مما يتحقق معه معنى الاتجار بالوظيفة ويتوافر به القصد الجنائي كما هو معرف به في القانون ، فان ما يثيره الطاعن من أنه أخذ المبلغ « كوهبة » لا يكون مقبولاً ويضحي النعي على الحكم بمقولة الخطأ في تطبيق القانون في غير محله » ، نقض ٢٠ يونيه ١٩٧١ ، السابق الاشارة اليه .

(٢) راجع نقض ١٢ ديسمبر ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٢٠٤ ، ص ٩٨٠ .

المبحث الثانى

عقوبات الرشوة

رشوة الموظف العام أو من فى حكمه جناية ، حدد لها المشرع عقوبة فى صورتها البسيطة نصت عليها المادة ١٠٣ من قانون العقوبات . كما نصت المادتان ١٠٤ ، ١٠٨ من قانون العقوبات على حالتين تشدد فيهما عقوبة الرشوة .

المطلب الأول

عقوبات الرشوة البسيطة

عقوبات الرشوة المنصوص عليها فى باب الرشوة أصلية وتكميلية ، بالاضافة إلى العقوبات التبعية والتكميلية التى تقضى بها القواعد العامة . ونصت المادة ١٠٧ مكررا على سببين للاعفاء من العقاب .

الفرع الأول

العقوبات الأصلية

العقوبة الاصلية لجريمة الرشوة نصت عليها المادة ١٠٣ من قانون العقوبات ، وهى الاشغال الشاقة المؤبدة[١]. وعقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة

(١) نلاحظ تشدد المشرع المصري في عقاب الرشوة بعقوبات صارمة ، تتجاوز بكثير العقوبات المقررة لجرائم أخرى خطيرة مثل التزوير والعدوان على المال العام . ومع ذلك لم تفلح هذه العقوبات الصارمة في الحد من تفشي الرشوة في المجتمع المصري ووقف تيارها المتزايد ، ويرجع ذلك – في تقديرنا – الى اقتصار المشرع في مكافحة الرشوة على استعمال سلاح العقاب وحده واهمال الجوانب الأخرى . فالواقع أن مكافحة الرشوة تقتضي الوقوف على العوامل الاقتصادية والأجتماعية والادارية التي تدفع الى ارتكابها . ولاشك في أن خير علاج لمشكلة الرشوة هو الذي يتضمن ازالة العوامل التي تدفع الأفراد الى الالتجاء اليها ، ويكون ذلك على وجه الخصوص بتيسير الاجراءات الادارية والغاء التعقيدات فيها ، وتحسين أحوال الموظفين . بالاضافة الى مراعاة الاعتدال في =

عقوبة ذات حد واحد لا تمكن المحكمة من اعمال سلطتها التقديرية ، إلا إذا قررت استعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات التى تجيز استعمال الرأفة مع المتهم بجناية . ففى هذه الحالة يجوز عند استعمال الظروف المخففة النزول بالعقوبة الاصلية درجة أو درجتين ، أى استبدال عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة أو عقوبة السجن بعقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة . والحد الأدنى لعقوبتى الاشغال الشاقة المؤقتة والسجن هو ثلاث سنوات . ويعنى ذلك أن العقوبة الأصلية للرشوة تظل فى كل الاحوال من العقوبات المقررة للجنايات . والواقع أن اجازة استعمال الظروف المخففة دون تقييد بالنسبة لجريمة الرشوة الواقعة من الموظف العام ليس له ما يبرره ، حيث لا تفرضه السياسة التشريعية ، بالنظر إلى خطورة هذه الجريمة وتفشيها فى المجتمع المصرى . وإذا كان من الملائم من وجهة نظر السياسة العقابية عدم حرمان المحكمة تماما من سلطتها التقديرية مراعاة لظروف كل حالة ، فقد كان يكفى السماح بالنزول درجة واحدة فى سلم العقوبات ، لتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة ، مع تقييد المحكمة بحد أدنى للعقوبة البديلة لا يجوز النزول دونه ، وهو سبع سنوات على الأقل .

وأيا كان الأمر ، فان العقوبة الاصلية المقررة للرشوة البسيطة يستحقها الموظف المرتشى باعتباره الفاعل فى جريمة الرشوة ، كما يستحقها الشريك فى الرشوة ، إذا كان راشيا أو وسيطا . وتوقع عقوبة الرشوة على الراشى والوسيط تطبيقا للقاعدة العامة التى تقررها المادة ٤١ من قانون العقوبات ، ومؤداها أن « من اشترك فى جريمة فعليه عقوبتها الا ما استثنى قانونا بنص خاص » . ورغم ذلك حرص المشرع على تأكيد هذا الحكم صراحة بالنسبة للرشوة ، حيث نصت المادة ١٠٧ مكررا على أن « يعاقب الراشى والوسيط بالعقوبة المقررة للمرتشى » . وإذا تعدد الراشون أو المتوسطون فى الرشوة ، فتوقع على كل منهم العقوبة ذاتها المقررة للفاعل الاصلى . وكذلك إذا تعدد الفاعلون فى الرشوة ، كما إذا تعدد الموظفون المختصون بالعمل ، وقدم مقابل الرشوة إليهم

= العقوبات المقررة لهذه الجريمة بعد أن أثبتت التجربة العملية أن شدة العقوبات لم تنجح في الحد من تفشي ظاهرة الرشوة .

بالاشتراك ، فتوقع على كل فاعل العقوبة ذاتها المقررة للمرتشى ، وليس لتعددهم أثر فى تشديد العقوبة المقررة للرشوة لعدم النص على ذلك .

الفرع الثانى
العقوبات التكميلية

العقوبات التكميلية التى نص عليها المشرع فى باب الرشوة هى الغرامة النسبية والمصادرة .

أولا : الغرامة النسبية[1]

هذه العقوبة نصت عليها كذلك المادة ١٠٣ من قانون العقوبات ، وحددتها بأنها الغرامة التى لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على ما تلقاه الموظف أو وعد به . والغرامة على هذا النحو من الغرامات النسبية الناقصة . فهى نسبية فى حدها الاقصى الذى تحدد بقدر مقابل الرشوة الذى لا يمكن أن تزيد عنه . أما كونها نسبية ناقصة ، فلأن تناسبها مع مقابل الرشوة ليس مطلقا فى حده الأدنى ، بل قيده المشرع بألا يقل عن ألف جنيه .

والغرامة النسبية عقوبة تكميلية وجوبية ، حيث أوجب المشرع اجتماعها مع العقوبة الاصلية[2]، ومن ثم لا تكون للقاضى سلطة تقديرية فى الحكم بها أو الاعفاء منها . وإذا أغفل الحكم بها ، كان حكمه معيبا . لكن تظل سلطته التقديرية قائمة بالنسبة لمبلغ الغرامة الذى يتراوح بين ألف جنيه كحد أدنى ومقابل الرشوة كحد أقصى إذا كان هذا المقابل يزيد على ألف جنيه . ولا يؤثر تخفيف العقوبة الأصلية ، إذا استعملت المحكمة المادة ١٧ من قانون العقوبات

---

(١) راجع نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٥١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣ رقم ١٢٥ ، ص ٣٢٤ .

(٢) وهذا هو الملاحظ فى أغلب الجرائم التى وردت فى باب الرشوة ، مما يشير الى رغبة المشرع فى التشدد ازاء هذه الجرائم عن طريق تقييد السلطة التقديرية لقاضى الموضوع وحصرها فى أضيق الحدود .

على عقوبة الغرامة النسبية ، لأن المادة ١٧ لا تعنى الغرامة ، وإنما تقتصر على العقوبات السالبة للحرية . وباعتبارها عقوبة تكميلية ، لا تملك المحكمة الحكم بها منفردة ، وإنما يلزم أن يكون قد حكم على أحد المساهمين فى الرشوة بالعقوبة الأصلية المقررة .

وغنى عن البيان أن الغرامة لا تثير اشكالا فى حدها الادنى ، الذى قدره المشرع ماليا . لكن الاشكال قد يثور بالنسبة للحد الأقصى الذى يتوقف تحديده على مقدار العطية التى حصل عليها المرتشى أو وعد بها . ويعنى ذلك ضرورة أن تكون العطية ذات قيمة مادية محددة أو فى الاقل قابلة للتحديد . فان لم تكن كذلك ، بأن كانت ميزة أو فائدة معنوية لا تقوم بالمال ، امتنع على المحكمة تحديدها بمبلغ من المال ، ومن ثم لا يكون أمامها سوى الحكم بالحد الأدنى للغرامة ، وهو ألف جنيه .

وكون الغرامة من الغرامات النسبية الناقصة لا يمنع من خضوعها لكافة أحكام الغرامات النسبية . فهى لاتتعدد بتعدد المحكوم عليهم ، بل يحكم عليهم جميعا بغرامة واحدة ، يلتزمون بها متضامنين فى مواجهة الدولة ، التى يكون لها أن تستقضى الغرامة من أى منهم ، تطبيقا للمادة ٤٤ من قانون العقوبات[١].

ثانيا : المصـــادرة

قررت المصادرة كعقوبة تكميلية المادة ١١٠ من قانون العقوبات التى تنص على أن « يحكم فى جميع الاحوال بمصادرة ما يدفعه الراشى أو الوسيط على سبيل الرشوة طبقا للمواد السابقة » . ويوحى ظاهر النص بأن المصادرة تقتصر على النقود دون غيرها مما يمكن أن يحصل عليه المرتشى وتكون له قيمة مادية . فالمشرع يوجب الحكم بمصادرة « ما يدفعه » الراشى أو الوسيط ، وهو ما قد يوحى باقتصار المصادرة على النقود وحدها . لكن هذا المعنى غير

(١) وهذا بخلاف ما اذا كانت الغرامة عادية ، فانها تتعدد بتعدد المتهمين ، دون أن يكونوا متضامنين فيها .

مقصود من المشرع ، وإنما توحى به عدم دقة التعبير المستعمل فى صياغة هذا النص .

لذلك فمن المتفق عليه فقهاً والمقرر قضاءً أن موضوع المصادرة لا يقتصر على النقود ، وإنما يتسع لكل شيء « دفع ممن يصدق عليه وصف الراشى أو الوسيط »[1]، أى أن المصادرة تشمل النقود وغيرها من الاشياء التى حققت المقابل فى جريمة الرشوة ، متى كان من الممكن عملا مصادرتها ، أيا كان اسمها ونوعها[2].

والمصادرة المنصوص عليها هى عقوبة تكميلية وجوبية للرشوة ، ولذلك يلتزم القضاء بالحكم بها والنص عليها فى حكم الادانة . فإذا أغفل الحكم النص عليها ، كان ذلك خطأ فى تطبيق القانون يعيب الحكم ، ولا يمكن تنفيذ المصادرة فى هذه الحالة إلا إذا حدث تصحيح لهذا الخطأ من جهة الطعن .

وموضوع المصادرة لا يقتصر على النقود ، وإنما يشمل — كما قلنا — المال أو الفائدة موضوع الجريمة . فيدخل فى ذلك كل ما حصل عليه الموظف المرتشى من مقابل مادى ، مثل المال والأعيان والمأكولات أو غيرها من الأشياء التى مازالت موجودة بين يدى المرتشى . وتخضع المصادرة للقواعد العامة فى العقوبة التكميلية ، من حيث أنها لا ترد الا على مال سلمه الراشي أو الوسيط للمرتشى ، لذلك لا محل للمصادرة إذا لم يكن هناك تسليم على الاطلاق للمال ، بأن اقتصرت الرشوة على وعد أو طلب[3]. لكن لا يشترط التسليم

(١) راجع نقض ٩ أكتوبر ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ رقم ١٩٢ ، ص ٩٥٠ .
وراجع في الفقه ، الدكتور أحمد فتحي سرور . المرجع السابق ، ص ١٦٩ ، الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٠ ، الدكتور مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ١٨٣ ، الدكتورة فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٥٧ .

Vouin, op., cit., p. 711.

(٢) ولذلك جاء نص المادة ١٣ من نظام مكافحة الرشوة في المملكة العربية السعودية أكثر دقة في صياغته من النص المصري ، حيث يقرر « يحكم في جميع الأحوال بمصادرة المال أو الميزة أو الفائدة موضوع الجريمة متى كان ذلك ممكناً عملاً » ، وراجع المادة ١٨٠ فقرة ٤ من قانون العقوبات الفرنسي . الدكتور أحمد عبد العزيز الألفي ، ص ١٢١ .

(٣) فلا يجوز للقاضي أن يحدد قيمة الوعد أو الطلب ويقرر مصادرة مبلغاً من المال يعادلها ، إذ أن المصادرة عقوبة عينية بطبيعتها لا ترد إلا على المال ذاته موضوع الجريمة .

الحقيقى ، بل يكفى التسليم الرمزى ، فتسليم المرتشى مفتاح المخزن الذى يوجد به مقابل الرشوة أو وضع المال تحت تصرفه ليستولى عليه حينما يشاء يعد تسليما كافيا يوجب مصادرة المال .

وتخضع المصادرة للقواعد العامة من حيث أنها لا تقع الا على مال مضبوط ، أى قامت السلطات بضبطه . فلا محل للحكم بها إذا لم يكن المال قد تم ضبطه . والمصادرة لا تقع الا على مال يحوزه الجانى ، أى على عطية مازال يحتفظ بها ، ومن ثم فلا محل للمصادرة إذا كانت العطية موضوع الرشوة قد هلكت أو استهلكت ، إذ لا يجوز فى هذه الحالة الحكم بالزام المرتشى بأداء قيمتها[1]، لأن المصادرة عقوبة عينية بطبيعتها .

وتخضع المصادرة للقواعد العامة كذلك من حيث تقيدها بعدم الاضرار بحقوق الغير حسن النية ، لذلك ينبغى الا تضر المصادرة بحقوق هذا الغير . ويعد الغير حسن النية إذا لم يكن مسؤولا عن الرشوة فى أى صورة من صورها[2]. ومن أمثلة الغير حسن النية مالك المال الذى سرقه الراشى وقدمه إلى المرتشى ، أو المشترى الذى تصرف إليه المرتشى فى المال الذى تلقاه بالرشوة ، أو من رتب له المرتشى حقوقا على العين محل المصادرة . ففى كل هذه الاحوال يتعين مراعاة حقوق هؤلاء ، بحيث تمتنع المصادرة أو ينتقل موضوعها إلى الدولة محملا بهذه الحقوق[3].

وأخيرا تخضع المصادرة للقواعد العامة من حيث ارتباطها بالجريمة التى

---

(١) قارن مع ذلك : Vitu, op., cit., p.293, No. 373. ، وراجع المادة ١٨٠ فقرة ٤ من قانون العقوبات الفرنسي .

(٢) في هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن : « حكم المادة ١١٠ من قانون العقوبات يجب أن يفهم في ضوء ماهو مقرر في الفقرة الأولى من المادة ٣٠ منه التي توجب كأصل عام حماية حقوق الغير حسن النية – ويخرج تحت معنى الغير كل من كان أجنبياً عن الجريمة » . نقض ٩ أكتوبر ١٩٦٧ ، السابق الاشارة اليه .

(٣) وفي هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن المصادرة عقوبة، « وهي بهذه المثابة لا توقع إلا في حق من يثبت عليه أنه قارف الجريمة فاعلاً كان أو شريكاً ، ولا تتعدى الى غيره ممن لا شأن له بها » ، نقض ٩ أكتوبر ١٩٦٧ ، مشار اليه فيما سبق . والمصادرة لا تشذ في هذا عن غيرها من العقوبات التي يحكمها جميعاً مبدأ عام. هو مبدأ شخصية العقوبات

تقررت من أجلها ، وبالعقوبة الاصلية المقررة لهذه الجريمة . وعلى ذلك لا يجوز الحكم بالمصادرة باعتبارها عقوبة تكميلية إلا إذا توافرت أركان جريمة الرشوة ، وحكم بعقوبتها الاصلية على أحد المساهمين فيها على الاقل . يترتب على ذلك أن تبرئة الراشى أو الوسيط أو امتناع عقابه ، لا يحول دون الحكم بالمصادرة إذا ما أدين المرتشى . وبصفة خاصة ، فان اعفاء الراشى أو الوسيط من العقوبة المقرر بنص المادة ١٠٧ مكررا إذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها ، لا يمنع من مصادرة مقابل الرشوة . وينبنى على ذلك أنه لا يجوز للراشى أن يطالب برد مبلغ الرشوة إليه أو رد العين أو العطية أيا كان نوعها التى كان قد قدمها للمرتشى وحكم بمصادرتها ، لأن هذا المال هو موضوع الجريمة التى ساهم فيها ، فلا يجوز له المطالبة بالتعويض عنه[1]. وإذا أدين الراشى وحده دون المرتشى ، فيتعين مصادرة المال موضوع الرشوة من باب أولى ، لأن شرط هذه المصادرة كعقوبة تكميلية هو الحكم على أحد المساهمين فى الجريمة بعقوبتها الأصلية .

وجريمة الرشوة من الجنايات — كما رأينا — حتى إذا عومل المتهم بالرأفة طبقا للمادة ١٧ من قانون العقوبات . لذلك يترتب على الحكم بعقوبة الرشوة سريان العقوبات التبعية التى تقررها المادة ٢٥ ع ، دون حاجة لان تنص عليها المحكمة فى حكمها بالادانة طبقا للقاعدة العامة التى تحكم العقوبات التبعية . وتطبيقا للمادة ٢٥ ع يعزل المحكوم عليه من وظيفته ويحرم من تولى الوظائف الأميرية مدة يقدرها الحكم[2]، كما يحرم من القبول فى أى خدمة فى الحكومة مباشرة أو بصفة متعهد أو ملتزم أيا كانت أهمية الخدمة ، وتسقط عنه عضوية المجالس النيابية العامة أو المحلية . وبصفة عامة يحرم بقوة القانون من كافة الحقوق والمزايا التى عددتها المادة ٢٥ . وجدير بالذكر أن العقوبة التبعية

---

(١) نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٥١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣ ، رقم ١٢٥ ، ص ٣٢٤ ، وراجع فى تقدير مدى ملاءمة هذا الحكم لجريمة الرشوة ما سبق ص ١٠٦ .

(٢) ويعنى ذلك أن القانون يحرص على عدم تأبيد العقوبة التبعية فى هذه الصورة ، فيقرر للمحكمة سلطة تقديرية فيما يتعلق بمدتها . هذه المدة لا يجوز أن تكون أكثر من ست سنوات ولا أقل من سنة واحدة .

تترتب حتما على كل حكم بعقوبة جناية فى نطاق الرشوة . وعلى ذلك يستوى أن يكون المحكوم عليه هو الموظف المرتشى ، أو صاحب المصلحة الراشى أو الوسيط فى الرشوة ، وكلاهما يعاقب بالعقوبة المقررة للمرتشى تطبيقا لنص المادة ١٠٧ مكررا .

الفرع الثالث
الاعفاء من العقاب

رأينا أن الراشى والوسيط يعتبر كلاهما شريكا للموظف العام أو من فى حكمه فى جريمة الرشوة . لذلك نص المشرع صراحة على تطبيق أحكام الاشتراك عليهما ، فقررت المادة ١٠٧ مكررا أن يعاقب الراشى أو الوسيط بالعقوبة المقررة للمرتشى . هذه المادة ليست سوى تطبيق للقواعد العامة فى عقاب الشريك فى الجريمة بالعقوبة ذاتها المقررة للفاعل الأصلى ، مالم ينص على غير ذلك .

ومع ذلك قررت المادة ١٠٧ مكررا اعفاء الراشى أو الوسيط من عقوبات الرشوة إذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها . ويعنى ذلك أن الاخبار بالجريمة قبل اكتشافها ، أو الاعتراف بها بعد أن علمت بها السلطات ، سببان لاعفاء الراشى أو الوسيط من العقوبة المقررة .

أولا : علة الاعفاء من العقاب

علة تقرير هذا الاعفاء واضحة ، تتمثل فى تشجيع الراشى أو الوسيط على الكشف عن الجريمة التى تمت . ذلك أن الرشوة من الجرائم التى تتصف بالسرية ، ويحاط ارتكابها بالكتمان ، وقلما يترك مرتكبوها آثارا تدل عليها ، بل انهم يجتهدون فى طمس معالمها واخفاء آثارها . وفى مواجهة ذلك تقف السلطات العامة عاجزة عن كشف هذه الجرائم الخطيرة ، وإذا اكتشفت فمن العسير فى أغلب الاحوال اقامة الدليل على مرتكبيها ، إلا إذا اعترف أحدهم

بالجريمة ، وهو لن يفعل ذلك لأنه مساهم فيها يستحق العقوبة المقررة لها ، لذلك وجب تشجيع بعض المساهمين على كشف أمر الجريمة للسلطات أو مساعدتها على إقامة الدليل على ارتكابها . وأقل صور التشجيع لبعض المساهمين فى الجريمة هو الاعفاء من العقوبات المقررة لتلك الجريمة فى حالة كشف النقاب عنها . فمن يخبر السلطات بالجريمة أو يعترف بها يقدم خدمة للمجتمع يستحق أن يكافأ عليها بالاعفاء من العقاب[1]. يضاف إلى ذلك أن الراشى قد يضطر إلى دفع الرشوة للموظف قضاء لمصلحة له يختص بها هذا الاخير ، ومن ثم يعتبر تقرير اعفاء من العقاب بمثابة فتح باب التوبة الجدية أمامه ، التى يقدم بها خدمة للصالح العام فى الوقت ذاته . وإذا كان المشرع فى مجال اختيار من يستحق الاعفاء إذا أخبر بالجريمة أو اعترف بها ، وجب على الفور استبعاد الموظف المرتشى ، لأن الجرم الاساسى يقع منه ، فهو الخائن لثقة الدولة فيه مما يقتضى التشدد معه بعدم اعفائه من العقاب بعد أن توافرت أركان جريمته . وبالفعل فان الاستفادة من الاعفاء من العقاب تقتصر على الشركاء فى الجريمة دون الفاعل الاصلى لها . لذلك نص المشرع صراحة على قصر مانع العقاب على الراشى أو الوسيط إذا أخبر أحدهما بالجريمة أو اعترف بها .

ثانيا : شروط الاعفاء من العقاب

لا يستحق الاعفاء من العقاب ــ طبقا لنص المادة ١٠٧ مكررا ــ إلا إذا أخبر الجانى بالجريمة أو اعترف بها . والاخبار يعنى الابلاغ ، أى اعلام السلطات بالجريمة ، وهو ما يفترض جهل السلطات بأمر جريمة الرشوة التى

(١) وفي هذا المعنى تقرر محكمة النقض : « أن الراشي أو الوسيط يؤدي خدمة للمصلحة العامة بالكشف عن جريمة الرشوة بعد وقوعها ، والتعريف عن الموظف الذي ارتكبها وتسهيل اثبات الجريمة عليه » ، راجع نقض ١٨ أبريل ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٨٨ ، ص ٤٧٨ . وأوضحت المذكرة الايضاحية لنظام مكافحة الرشوة في المملكة العربية السعودية علة هذا الاعفاء بقولها : «تضمنت المادة الرابعة عشرة النص على اعفاء الراشي أو الوسيط من العقوبة اذا أخبر السلطات بالجريمة ، وذلك لأن جرائم الرشوة تتم عادة في الخفاء ولا تجود الحياة العملية بأدلة مقنعة على ارتكابها إلا في حالات [illegible] . الاعفاء من العقوبة في مثل هذه الحالة يسهل اقامة الدليل على الجريمة » . الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى ، ص ١٢٢ .

تحققت بالفعل ، حتى يمكن القول بأن الراشى أو الوسيط قد أسدى خدمة للمجتمع يستحق أن يكافأ عليها ، فالخدمة هنا تتمثل فى تمكين السلطات العامة من العلم بالجريمة واتخاذ الاجراءات فى شأنها . أما الاعتراف بالجريمة فهو الاقرار بها بعد اكتشافها ، ولما كان الاعتراف من أدلة الاثبات ، فان الراشى أو الوسيط باعترافه يقدم خدمة كبيرة للسلطات ، لأنه يساعدها على اثبات الجريمة على الموظف المرتشى . وعلة التسوية بين الاخبار بالجريمة أو الاعتراف بها واضحة ، لأن اكتشاف الجريمة أمر غير اثباتها ، فقد تعلم السلطات بالجريمة لكنها لا تتمكن من تجميع الادلة التى تدين مرتكبها وتحدد مسؤوليته عنها . ومن ثم يكون اقرار الراشى أو الوسيط بعد علم السلطات بالجريمة هو السبيل إلى إقامة الدليل عليها ومساءلة الموظف المرتشى ، وتكون الخدمة التى قدمها الراشى باعترافه هى تمكين السلطات من تجميع أدلة الادانة ، فيحقق الاعتراف بذلك مصلحة اجتماعية تجعل الراشى أو الوسيط جديراً بالاعفاء من العقاب ، خصوصا وأن تهديده بالعقاب عن جريمة الرشوة التى اكتشفت سيجعله يحجم عن الاعتراف الذى قد يكون هو الدليل الوحيد على الادانة[1].

ويشترط فى الاخبار أو الاعتراف أن يكون مفصلا ومطابقا للحقيقة ، حتى يمكن السلطات من الكشف عن الجريمة أو اقامة الدليل عليها . فالاخبار أو الاعتراف المجمل الذى لا يتضمن تفصيلات الجريمة وبيان ظروف ارتكابها لا يفيد السلطات ، بل قد يؤدى إلى تضليلها ، وبالتالى لا يصلح أن يكون سببا للاعفاء من العقاب لانتفاء علته وهى تقديم خدمة للمجتمع . كذلك فان الاخبار أو الاعتراف يجب أن يكون صادقا مطابقا للحقيقة[2]، وهو ما يعنى أن

(١) نصت المادة ١٤ من نظام مكافحة الرشوة في المملكة العربية السعودية على أن : « يعفى الراشي أو الوسيط اذا أخبر السلطات بالجريمة قبل اكتشافها » . ومن ثم فان الاعتراف بها بعد اكتشافها لا يعفي الراشي أو الوسيط من العقوبة المقررة . الدكتور أحمد الألفي ، ص ١٢٣ .

(٢) نقض أول فبراير ١٩٧٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢١ ، رقم ٤٩ ، ص ٢٠٠ ، وفيه قررت المحكمة : « أنه يشترط في الاعتراف الذي يؤدي الى اعفاء الراشي أو الوسيط من العقوبة وفقاً لنص المادة ١٠٧ مكرراً من قانون العقوبات ، أن يكون صادقاً كاملاً يغطي جميع وقائع الرشوة التي ارتكبها الراشي أو الوسيط ، دون نقص أو تحريف ، وأن يكون حاصلاً لدى جهة الحكم حتى تتحقق فائدته ، فاذا حصل الاعتراف لدى جهة التحقيق ثم عدل عنه لدى المحكمة . فلا يمكن أن ينتج هذا الاعفاء » .

يكون صادرا بنية معاونة السلطات فى الكشف عن الجريمة ، لا بنية تضليلها واعاقة جهودها تمكينا لمرتكبى الجريمة من إخفاء معالمها أو الهرب من السلطات . ويعنى ذلك أن الاخبار أو الاعتراف المخالف للحقيقة ، ولو جزئيا ، لا يصلح أن يكون سببا للاعفاء من العقاب . كما أن المراوغة من قبل الراشى أو الوسيط لا تجعله جديراً بالاعفاء ، ولو استطاعت السلطات أن تتوصل من اجاباته إلى اثبات الجريمة ، فالاعتراف يقتضى مبادرة من الراشى أو الوسيط فور اكتشاف الجريمة وبمجرد سؤاله عنها ، أما الاعتراف المتأخر بعد أن أيقن الراشى أنه قد أحيط به ، فانه لا يحقق أثره ، والمرجع فى تقدير ذلك هو محكمة الموضوع .

والاخبار ـــ كما رأينا ـــ يتحقق قبل اكتشاف الجريمة أى قبل علم السلطات بوقوعها ، ويؤدى إلى تمكين السلطات من العلم بالجريمة بغية اتخاذ الأجراءات بشأنها . لذلك تنتفى فائدة الاخبار إذا كانت السلطات قد علمت بواقعة الرشوة ، ولا يستحق الراشى أو الوسيط الاعفاء إذا كان اخباره بعد هذا العلم ، إلا إذا اعترف تفصيليا بالجريمة . لكن لا يحول دون استحقاق الاعفاء بسبب الاخبار علم السلطات بتقاضى أحد الموظفين للرشاوى من أصحاب المصالح ، دون أن تكون قد تمكنت من ضبطه فى واقعة محددة . فالاخبار حتى فى هذه الحالة يحقق فائدة ، إذ يقدم به المبلغ خدمة تبرر اعفاءه من العقاب ، هى أنه يسمح بضبط الموظف فى واقعة بعينها[1] .

ثالثاً : نطاق الاعفاء من العقاب

لا يستفيد من الاعفاء ـــ كما رأينا ـــ الا الراشى أو الوسيط دون المرتشى لعدم تحقق علة الاعفاء بالنسبة له . لكن يستوى لاستفادة الوسيط من الاعفاء أن يكون وسيطا من جانب الراشى أو من جانب المرتشى . وغنى عن البيان أن الاعفاء يقتصر على شخص من أبلغ أى على الراشى أو الوسيط . فإذا أبلغ الراشى أعفى وحده من العقاب دون الوسيط ، ولو كان الوسيط قد عمل له ، أى كان وسيطا من جانبه . وإذا أبلغ الوسيط ، أعفى من العقوبة وحده دون الراشى الذى كلفه بالوساطة ، فموانع العقاب شخصية يقتصر تأثيرها على

(١) الدكتور أحمد الألفى ، ص ١٢٣ .

شخص من توافر به المانع . وبهذا يتحدد نطاق الاعفاء من ناحية الاشخاص .

أما عن نطاق الاعفاء من حيث العقوبات التى يرد عليها ، فانه يقتصر على العقوبات الأصلية وعقوبة الغرامة ، فلا يمتد إلى عقوبة المصادرة ، لأن حيازة مقابل الرشوة يعد مخالفا للنظام العام[1]. وإذا كان الفقه والقضاء قد استقرا على هذا الحكم ، فان طبيعة جريمة الرشوة تقتضى — فى نظرنا — الخروج عليه . لذلك نرى أن إعفاء الراشى من العقوبة ينبغى أن يشمل رد مقابل الرشوة إليه ، إذا كان ذلك ممكنا من الناحية العملية[2]. ونستند فى القول بذلك إلى الاعتبارات التالية :

١ - أن الاعفاء يشمل كل عقاب كان يستحقه الراشى بمقتضى القانون . والمصادرة عقوبة شأنها فى ذلك شأن غيرها من العقوبات المقررة فى جريمة الرشوة .

٢ - أن رد مقابل الرشوة من شأنه أن يشجع الراشى أكثر على الابلاغ عن الجريمة ، لانه إذا كان ما دفعه قد ضاع سواء أبلغ السلطات أو لم يبلغها ، فما الذى يدفعه إلى الكشف عن الجريمة بما يستتبعه ذلك من متاعب ، أهمها جنى عداء الموظف وزملاؤه إذا تعاطفوا معه ، بالاضافة إلى ما يجره الابلاغ عن الجريمة من الخضوع للاجراءات الجنائية إلى أن يحكم باستحقاقه للاعفاء وقد لا يحكم له بذلك . أما احتمال استرداد الراشى لما دفعه فمن شأنه أن يجعل له مصلحة مؤكدة في الكشف عن الجريمة وتحمل مخاطر الابلاغ عنها .

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ،المرجع السابق ، ص ٥٢ ، وراجع نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٥١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣ ، رقم ١٢٥ ، ص ٣٢٤ . وقد ورد في هذا الحكم : « أن جريمة الرشوة قد أثمها القانون لكونها صورة من صور اتجار الموظف بوظيفته واخلاله بواجب الأمانة التي عهد بها اليه . ولما كان الراشي هو أحد أطراف هذه الجريمة يساهم فيها بتقديم الرشوة الى الموظف لكي يقوم أو يمتنع عن القيام بعمل من أعمال وظيفته فانه لا يصح أن يترتب له حق في المطالبة بتعويض عن جريمة ساهم هو في ارتكابها ، ولا يؤثر في ذلك ما نص عليه القانون من اعفاء الراشي والمتوسط اذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها . واذن فالحكم للراشي الذي أعفاه القانون من العقاب بتعويض مدني وبمبلغ الرشوة الذي قدمه يكون مجانباً للصواب متعيناً نقضه » .

(٢) بأن لم تكن العطية أو الهدية قد هلكت أو استهلكت ، وأن يكون قد تم ضبطها ، وبشرط أن تكون حيازتها لا تشكل في ذاتها جريمة .

٣ – أن رد مقابل الرشوة إلى الراشي سيكون له أثر بالغ في مكافحة هذه الجريمة الخطيرة ، لان الموظف العام سوف يتردد في قبول الرشوة ، طالما كان مهددا بابلاغ الراشي عن الجريمة ، وكان الابلاغ يحقق للراشي الاعفاء من كافة العقوبات واسترداد ما دفعه بعد أن يكون قد قضى حاجته لدى الموظف دون مقابل . أما في ظل الوضع الراهن فان الموظف مطمئن إلى أن الراشي ليست له مصلحة جدية في الابلاغ ، فالجريمة تظل في الغالب طي الكتمان ، والراشي لن يحمل نفسه مشقة الابلاغ عنها ليكون كل ما سيحصل عليه هو الاعفاء من العقوبات ، إذا كان الاعفاء لا يشمل رد المال الذي دفعه للمرتشي .

٤ – ليس هناك ما يحول دون خروج المشرع على القواعد العامة التي تحكم المصادرة كعقوبة تكميلية بالنسبة لبعض الجرائم الخطيرة ، مثل الرشوة ، إذا كان من شأن هذا الخروج تسهيل كشف الجريمة . ورد مبلغ الرشوة من شأنه أن يشجع الراشي على الابلاغ ، وتلك مصلحة عامة تعلو على تلك المصلحة التي تتحقق من مصادرة مقابل الرشوة ، لاسيما إذا كان الراشي قد بادر إلى ابلاغ السلطات بالجريمة قبل أن تعلم بها ، إذ أنه في هذه الحالة يقدم خدمة مؤكدة للمجتمع تستحق مكافأة أكبر من تلك التي يحصل عليها من اعترف بالجريمة بعد اكتشافها[1].

وعلى كل حال فالاعفاء من عقوبات الرشوه الذى تقرره المادة ١٠٧ مكررا من قانون العقوبات وجوبي ينبغي الحكم به إذا توافرت شروطه ، فلا يجوز

---

(١) كانت المادة ١٤ من نظام مكافحة الرشوة في المملكة العربية السعودية تنص على أن « لا يحكم بمصادرة المال أو الميزة أو الفائدة اذا كان الراشي قد أخبر السلطات بالأمر قبل اكتشاف الجريمة » . كما قررت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء الكويتي ، تعليقاً على النص المقرر للاعفاء « م ٣٩ من القانون » ، أنه « متى أعفى الراشي من العقوبة ردت اليه الرشوة المدفوعة منه ان كانت قد ضبطت ، ولا يقع تحت طائلة المصادرة ، لأن الاعفاء من كل عقاب حق عليه بمقتضى القانون » . لكن المادة م١٨ فقرة ٤ من قانون العقوبات الفرنسي نصت صراحة على أن الراشي لا يسترد أبداً الأشياء التي يسلمها للمرتشي أو قيمتها ، وإنما يجب مصادرتها لمصلحة الخزانة العامة . راجع في تبرير ذلك :
Vitu, op., cit., p. 293, No. 373.

للمحكمة إذا تحققت من توافر شروط الاعفاء أن تحكم على الراشى أو الوسيط بالعقوبة المقررة للرشوة .

وجدير بالذكر أن القانون لم ينص على سبب لامتناع عقاب الراشى أو الوسيط الا الاخبار بالجريمة قبل اكتشافها أو الاعتراف بها . وموانع العقاب لا تتقرر الا بالنص عليها صراحة . مؤدى ذلك أن الراشى لايعفى من العقاب إلا إذا أخبر بالجريمة أو اعترف بها ، فلا يعفى لأى سبب آخر الا تطبيقا للقواعد العامة فى المسؤولية الجنائية ، كما لو دفع الرشوة نتيجة اكراه أو فى حالة ضرورة . وتطبيقا لذلك ، لا يصلح دفاعا للراشى يبرر اعفاءه من العقاب الادعاء بأنه قد قارف الرشوة من أجل درء عمل ظالم كان مهددا به من قبل الموظف المرتشى ، إذا لم تتوافر فى هذا التهديد شروط الاكراه أو الضرورة[1]. كما لايصلح دفاعا للراشى يبرر اعفاءه من العقاب الادعاء بأنه اضطر لدفع الرشوة حتى يحث الموظف على قضاء مصلحته ، بعد أن ثبت لديه تعمد ذلك الموظف تأخير قضاء المصلحة طمعا فى المقابل[2]. نقول أن هذا الظرف لا يبرر الاعفاء من العقاب ، لأن بمقدور صاحب المصلحة أن يلجأ فى هذه الحالة إلى السلطات الادارية المختصة بالشكوى لحث الموظف على أداء واجبات وظيفته والاسراع فى قضاء مصلحة صاحب الشأن .

المطلب الثانى

عقوبات الرشوة المشددة

تشدد عقوبة جريمة الرشوة لسببين :

الأول : أن يكون الغرض من الرشوة ارتكاب فعل يعاقب عليه القانون بعقوبة أشد من عقوبة الرشوة .

(١) راجع نقض ١٣ يونيه ١٩٧١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٢ رقم ١١٥ ، ص ٤٧٢ .

(٢) جعل قانون الجزاء الكويتي من هذا الظرف سبباً لتخفيف العقوبة بالنسبة للراشي ، وذلك اذا كانت الرشوة عن عمل ظهر أن الراشي صاحب حق فيه . راجع المادة ٣٩ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ الذي عدل بعض أحكام قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ .

الثانى : أن يكون المطلوب من المرتشى الامتناع عن عمل من أعمال الوظيفة أو الاخلال بواجباتها .

الفـرع الأول
التشـديد الراجع إلى الغرض من الرشوة

نصت على هذا السبب من أسباب التشديد المادة ١٠٨ من قانون العقوبات عندما قررت أنه « إذا كان الغرض من الرشوة ارتكاب فعل يعاقب عليه القانون بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للرشوة فيعاقب الراشى والمرتشى والوسيط بالعقوبة المقررة لذلك الفعل مع الغرامة المقررة للرشوة . ويعفى الراشى أو الوسيط من العقوبة إذا أخبر السلطات بالجريمة طبقا لنص الفقرة الاخيرة من المادة ٤٨ من هذا القانون » .

يتضح من هذا النص أن المشرع ينص على صورة خاصة لجريمة الرشوة . وخصوصية هذه الصورة تظهرها الاحكام التى تخضع لها ، وهى أحكام خرج بها المشرع على القواعد العامة في القانون الجنائى . وعلى القواعد التى قررها لجريمة الرشوة ذاتها .

فمن ناحية ، نجد أن الصورة المشددة لجريمة الرشوة تخرج على الأحكام العامة فى جريمة الرشوة من حيث نوع القصد المتطلب لقيامها . فالصورة المشددة لا تتحقق إلا إذا كان هدف الجناة يتمثل فى تحقيق غرض اجرامى معين غير العمل الوظيفى الذى تقوم به الرشوة البسيطة . هذا الغرض الاجرامى يتمثل فى ارتكاب فعل من الأفعال التى يعاقب عليها القانون بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للرشوة . ويعنى ذلك ضرورة أن تتجه إرادة أطراف الرشوة إلى تحقيق هذا الغرض ، الذى لا يدخل فى ماديات الرشوة ، وهو ما يجعل الرشوة فى هذه الصورة المشددة من جرائم القصد الخاص على خلاف الرشوة فى صورتها البسيطة كما رأينا . لكن القانون لا يتطلب لتشديد العقوبة أن ينفذ الفعل المستهدف من الرشوة ، بل يكفى أن يكون الفعل هو الغرض الذى

يهدف إليه الجناة ، ولو لم يتحقق لهم هذا الغرض[1]. فمجرد اتجاه الارادة إلى هذا الغرض يكفى لتشديد العقوبة ، سواء تم ارتكاب الفعل أم لا ، وأيا كان سبب عدم التنفيذ .

ومن ناحية أخرى ، ترتكب الرشوة المشددة تامة بمجرد طلب المقابل أو أخذه أو قبول الوعد به ، طالما كان الغرض من ذلك هو ارتكاب الفعل الذى يعاقب عليه القانون بعقوبة أشد . وترتيبا على ذلك لا يؤثر العدول الاختيارى عن تحقيق الغرض المستهدف من الرشوة فى قيام جريمة الرشوة فى صورتها المشددة ، لان العدول فى هذه الحالة يكون عدولا لاحقا على تمام الجريمة ، ومن ثم لا يحول دون تمامها واستحقاق العقاب المشدد المقرر لها[2].

ومن ناحية ثالثة ، نلاحظ أن المشرع استبعد فى نطاق الصورة المشددة للرشوة الاحكام الخاصة بالاعفاء المقررة فى المادة ١٠٧ مكررا من قانون العقوبات والتى عرضناها فيما تقدم ، وقرر بصددها تطبيق الاعفاء الذى قررته المادة ٤٨ من قانون العقوبات فى فقرتها الأخيرة . والمادة ٤٨ ع تقرر قواعد الاعفاء الخاصة بالاتفاق الجنائى[3]، والفقرة الأخيرة من هذه المادة تقرر ما يلى : « يعفى من العقوبات المقررة فى هذه المادة كل من بادر من الجناة باخبار الحكومة بوجود اتفاق جنائى وبمن اشتركوا فيه قبل وقوع أية جناية أو جنحة وقبل بحث وتفتيش الحكومة عن أولئك الجناة . فإذا حصل الاخبار بعد البحث

---

(١) فالمشرع لم يعلق تشديد العقاب على ارتكاب الجريمة الأشد بالفعل ، وانما اكتفى بمجرد ارتكاب الرشوة من أجل هذه الجريمة . فارتكاب الجريمة الأشد هو الهدف من الرشوة وليس النتيجة التي ينبغي تحققها لتطبيق العقوبة المشددة .

(٢) ويرجع ذلك أيضاً الى أن ارتكاب الجريمة الأشد ليس هو النتيجة بمدلولها القانوني أو المادي في جريمة الرشوة المشددة ، بل ان ارتكاب الجريمة الأشد ليس سوى الغرض الذي ينبغي أن تتجه اليه ارادة الجناة في جريمة الرشوة .

(٣) ويشير هذا الى أن المشرع يرى في هذه الصورة من الرشوة اجتماع جريمتين هما : الرشوة ، والاتفاق الجنائي على ارتكاب الفعل المستهدف من الرشوة . ومع ذلك لم يطبق المشرع أحكام تعدد الجرائم التي كان مقتضاها تطبيق العقوبة الأشد من بين عقوبتي الرشوة والاتفاق الجنائي ، وانما استبعد هاتين العقوبتين ، وقرر توقيع عقوبة الجريمة التي استهدفها الجناة من الرشوة ، ولو لم ترتكب هذه الجريمة بالفعل . راجع الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٥٣ .

والتفتيش تعين أن يوصل الاخبار فعلا إلى ضبط الجناة الآخرين » . وطبقا لنص المادة ١٠٨ ع يقتصر الاعفاء على الراشى أو الوسيط ، وفى هذا لا تختلف الرشوة البسيطة عن الرشوة المشددة ، ففى كلاهما لا يستفيد المرتشى من الاعفاء . ويكون الاعفاء من العقوبة الاشد المقررة للفعل الذى استهدفته الرشوة ومن عقوبة الغرامة المقررة للرشوة ، لكن الاعفاء لا يمنع من مصادرة المال موضوع الرشوة وفقا لما هو مقرر فقها وقضاء . وقد أشرنا من قبل إلى ملاءمة الخروج على هذا الحكم بصدد جريمة الرشوة البسيطة ، وهو ما نراه كذلك بخصوص الصورة المشددة لهذه الجريمة ، على الاقل إذا كان الاخبار قبل وقوع الفعل المستهدف من الرشوة وقبل بحث وتفتيش الحكومة عن الجناة . والمادة ٤٨ ع تفرق بصدد الاعفاء الذى تقرره بين فرضين :

الأول : الاخبار قبل البحث والتفتيش من قبل السلطات العامة . وفى هذه الحالة يتعين أن يكون الاخبار قبل ارتكاب الفعل المستهدف من الرشوة ، فان كان قد تم ارتكاب الفعل فلا يحدث الاخبار أثره فى الاعفاء . وإذا حدث الاخبار قبل ارتكاب الفعل ، وجب أن يكون مفصلا ومطابقا للحقيقة حتى يستفيد المبلغ من اخباره .

الثانى : الاخبار بعد البحث والتفتيش من قبل السلطات العامة . وفى هذه الحالة تكون السلطات قد علمت بأمر الاتفاق وباشرت اجراءات البحث والتفتيش عن الجناة . لذلك يتعين للاستفادة من الاعفاء أن يؤدى اخبار المتهم إلى ضبط الجناة الاخرين الذين اشتركوا فى الاتفاق ، ويشترط فى هذه الحالة الا يكون الفعل المستهدف من الرشوة قد تم ارتكابه ، فان كان قد ارتكب فعلا امتنعت الاستفادة من الاعفاء .

من ذلك نلمس مدى تشدد المشرع بصدد هذه الصورة الخاصة من الرشوة ، وهو تشدد له ما يبرره بالنظر إلى خطورة الجريمة فى هذا الفرض . فالأمر لا يقتصر على مجرد تلقى مقابل للقيام بعمل وظيفي أو للاخلال بواجبات الوظيفة أو لارتكاب جريمة أيا كانت ، بل ان الغرض من الرشوة هو ارتكاب جريمة بالغة الخطورة ، بدليل أن العقوبة المقررة لها أشد من عقوبة الرشوة

البسيطة التى هى — رغم ذلك — عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة . ويعنى ذلك أن الجريمة المستهدفة من الرشوة هى جريمة يقرر لها القانون عقوبة الاعدام .
ويمكن أن نتصور مثالاً للرشوة المشددة عندما يكون طلب المقابل أو أخذه أو قبول الوعد به بغرض ارتكاب جريمة من جرائم الاعتداء على أمن الدولة من جهة الخارج ، مثل جريمة ارتكاب فعل يؤدى إلى المساس باستقلال البلاد أو وحدتها أو سلامة أراضيها (م ٧٧ ع) ، أو جريمة التخابر مع دولة أجنبية أو مع أحد ممن يعملون لمصلحتها للقيام بأعمال عدائية ضد مصر (م ٧٧ (ب) ع)[1].
ففى هذه الأحوال تكون عقوبة الجريمة التى هى الغرض من الرشوة الاعدام ، فتوقع هذه العقوبة كعقوبة أصلية على الراشى والمرتشى والوسيط ، ولو لم تقع الجريمة المستهدفة التى تم الاتفاق عليها ، هذا بالاضافة إلى عقوبة الغرامة المقررة للرشوة باعتبارها عقوبة تكميلية وجوبية[2]. ويحكم كذلك بالمصادرة وجوبا ، لأن المادة ١١٠ ع تقرر مصادرة ما يدفع على سبيل الرشوة فى جميع الأحوال ، ومنها الحالة التى قررتها المادة ١٠٨ ع[3].

الفرع الثانى

التشديد المتعلق بنوع العمل المطلوب من الموظف

نصت على هذا السبب من أسباب التشديد المادة ١٠٤ من قانون العقوبات التى تقرر أن « كل موظف عمومى طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا

---

(١) راجع الباب الأول من الكتاب الثانى من قانون العقوبات الخاص بالجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج .

(٢) وعقوبة الغرامة التى نقصدها فى هذه الحالة هى الغرامة المضاعفة التى قررتها المادة ١٠٤ من قانون العقوبات ، وليست الغرامة المنصوص عليها فى المادة ١٠٣ ع ، لأن الرشوة بغرض ارتكاب جريمة تحقق الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٠٤ ع باعتبارها تمثل اخلالاً بواجبات الوظيفة ، فتشدد غرامتها على النحو المقرر فى المادة ١٠٤ ع .

(٣) تقرر المادة ١١٠ ع أنه : « يحكم فى جميع الأحوال بمصادرة ما يدفعه الراشى أو الوسيط على سبيل الرشوة طبقاً للمواد السابقة » ، ومنها المادة ١٠٨ من قانون العقوبات التى تنص على الصورة المشددة للرشوة .

أو عطية للامتناع عن عمل من أعمال وظيفته أو للاخلال بواجباتها أو لمكافأته على ما وقع منه من ذلك يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة وضعف الغرامة المذكورة فى المادة ١٠٣ من هذا القانون » .

رأينا أن جريمة الرشوة تتحقق سواء كان العمل المطلوب من الموظف مشروعا أو غير مشروع ، ايجابيا أو مجرد امتناع . ومع ذلك رأى المشرع أن نوع العمل الوظيفى الذى يلتزم الموظف المرتشى بالقيام به نظير ما يحصل عليه من مقابل ينبغى أن تكون له دلالة خاصة ، باعتباره يكشف عن خطورة الموظف الذى لا يتجر فحسب بأعمال الوظيفة ، وإنما يخالف واجباتها ، فيقوم بأعمال تشكل خروجا على تلك الواجبات . لذلك نعتقد أن التشديد يعنى الامتناع عن عمل من أعمال الوظيفة إذا كان الامتناع غير مشروع ، فالواقع أن الامتناع غير المشروع هو الذى يحقق إخلالا بواجبات الوظيفة فى مفهوم المادة ١٠٤ ع . ونستنتج من ذلك أن التشديد لا محل له إذا كان موضوع الرشوة عملا ايجابيا ، سواء كان هذا العمل مطابقا للقانون أو مخالفا له[1]. أما الامتناع المشروع الذى لا يخالف واجبات الوظيفة ، ومع ذلك يحصل الموظف على مقابل له ، فإنه يخرج من نطاق التشديد ، ليدخل فى مفهوم المادة ١٠٣ ع باعتباره عملا من أعمال الوظيفة ، لأن الامتناع عن الاخلال بواجبات الوظيفة يحقق الرشوة ، إذا حصل الموظف على مقابل لهذا الامتناع .

من أجل ذلك نرى أن المادة ١٠٤ ع تعنى الامتناع عن عمل من أعمال الوظيفة إذا كان من الواجب على الموظف القيام بعمل وظيفى ، ومع ذلك امتنع عن القيام به نظير ما حصل عليه من مقابل ، كما أنها تعنى الاخلال بواجبات الوظيفة بمدلوله العام الذى حددناه فيما سبق ، والذى يتسع ليشمل كل اخلال بأمانة الوظيفة ذاتها . علاوة على ذلك يدخل فى نطاق المادة ١٠٤ ع المكافأة التى يحصل عليها الموظف لقاء إمتناعه غير المشروع عن القيام بالعمل الوظيفى أو لقاء اخلاله بواجبات الوظيفة ، إذا كان هناك اتفاق سابق بين الموظف وصاحب المصلحة على الامتناع أو الاخلال بواجبات الوظيفة .

---

(١) لأن الرشوة فى هذه الصورة يسرى عليها نص المادة ١٠٣ من قانون العقوبات

وصورة هذه الجريمة ، التى تسمى بالرشوة اللاحقة ، أن يتفق الموظف مع صاحب المصلحة على الامتناع عن عمل من أعمال الوظيفة أو على الاخلال بواجباتها ، دون أن يكون هناك اتفاق على ثمن لذلك ، ثم بعد وفاء الموظف بما اتفق عليه ، يطلب أو يقبل أو يأخذ ثمنا فى صورة مكافأة له على ما وقع منه من امتناع أو اخلال[1]. وبهذا تختلف جريمة المادة ١٠٤ ع التى تتضمن صورة الرشوة اللاحقة ، عن جريمة المكافأة اللاحقة التى نصت عليها المادة ١٠٥ ع ، فى أن الأولى تتمثل فى طلب أو قبول أو أخذ لاحق على أعمال تمت باتفاق بين الموظف وصاحب المصلحة ، بينما الثانية تتمثل فى أخذ الموظف لمكافأة على عمل قام به دون أن يكون هناك اتفاق سابق مع صاحب المصلحة على القيام به . وسوف نعود إلى دراسة جريمة المكافأة اللاحقة باعتبارها من الجرائم الملحقة بالرشوة .

ويتخذ تشديد العقوبة فى جريمة الرشوة المنصوص عليها فى المادة ١٠٤ ع صورة تشديد الغرامة المقررة . فإذا كان الطلب أو القبول أو الأخذ للامتناع عن عمل وظيفى أو للاخلال بواجبات الوظيفة أو لمكافأة الموظف على ما وقع منه من ذلك[2]، شددت عقوبة الغرامة المقررة للرشوة فى صورتها البسيطة ، ويتمثل التشديد فى مضاعفة الغرامة فى حديها الادنى والأعلى ، فالحد الادنى يرتفع إلى ألفى جنيه ، والحد الاقصى إلى ضعف ما أعطى أو وعد به على سبيل الرشوة ، أى إلى ضعف مقابل الرشوة . ويعنى ذلك أن التشديد لا ينصرف إلى العقوبة السالبة للحرية[3]، كما لا ينصرف بداهة إلى عقوبة المصادرة . ويسرى على الراشى

---

(١) في هذه الصورة يهدف الموظف غالباً الى نفي الارتباط بين ما يطلبه أو ما يقبله أو ما يأخذه وبين العمل الذي قام به . لذلك كان من الضروري أن ينص المشرع صراحة على تلك الصورة باعتبارها رشوة لاحقة على تمام العمل ، تفلت من العقاب إن لم ينص عليها . وهى صورة خطيرة اذ تحقق فيها بالفعل امتناع أو اخلال بواجبات الوظيفة .

(٢) أي لمكافأته على ما وقع منه من امتناع أو من اخلال اتفق عليه سلفاً مع صاحب المصلحة في الامتناع أو الاخلال .

(٣) ونعتقد أنه كان من الملائم شمول التشديد لهذه العقوبة ، وذلك بتقييد القاضي بعدم النزول عند استعمال الظروف المخففة عن حد أدنى يزيد عن الحد الأدنى العام لعقوبتي الأشغال الشاقة =

أو الوسيط فى جريمة الرشوة المشددة الاعفاء من العقاب الذى تقرره المادة ١٠٧ مكررا إذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها على النحو السابق بيانه ، لأن المشرع لم ينص على أحكام خاصة بالاعفاء كما فعل فى المادة ١٠٨ ع ، كما أنه لم يرتب على التشديد حرمان الراشى أو الوسيط من الاستفادة من الاعفاء المقرر فى المادة ١٠٧ مكررا ع .

= والسجن ، أو تقييده بعدم جواز النزول عن العقوبة المقررة إلا درجة واحدة ، استثناء مما تقضي به المادة ١٧ من قانون العقوبات .

الفصل الثانى

الجرائم الملحقة بالرشوة

تمهيد :

رأينا أن جريمة الرشوة فى صورتها العادية تفترض وجود طرفين هما : الموظف المرتشى وصاحب المصلحة الراشى . وبالاضافة إلى ذلك ، يجب لقيام هذه الصورة من الرشوة توافر أركان معينة ، إذا تخلف أحدها امتنع العقاب عن الرشوة ، رغم ما قد يمثله السلوك من اخلال بالثقة فى الوظيفة العامة والمساس بنزاهتها وحيدة من يقومون عليها . من أجل ذلك نص القانون على تجريم صورا أخرى للرشوة بجانب الصورة الاساسية لها ، كما ألحق بجريمة الرشوة بعض الجرائم التى تشتبه بها وتشكل مثلها عدوانا على نزاهة الوظيفة وأمانتها(١). هذه الجرائم هى : استغلال النفوذ ، وعرض الرشوة ، والمكافأة اللاحقة ، والرجاء أو التوصية أو الوساطة ، التوسط فى أخذ العطية أو الفائدة ، وعرض أو قبول الوساطة فى الرشوة . يضاف إلى ذلك أن المشرع عاقب على الرشوة فى نطاق المشروعات الخاصة(٢).

باستعراض الجرائم المذكورة يتضح لنا أنها تتحد من حيث علة تجريمها ، وهى

---

(١) ولذلك تشترك هذه الجرائم مع جريمة الرشوة في وحدة الغاية ، وهي محاربة الفساد وضمان نزاهة الوظيفة العامة والخاصة والضرب على أيدي العابثين بها .

(٢) كما كان المشرع ينص في باب الرشوة على جريمة استعمال القوة أو العنف أو التهديد في حق موظف عام أو مستخدم للحصول على قضاء أمر غير حق أو اجتناب أداء عمل من الأعمال المكلف بها ، ويقرر سريان أحكام الرشوة عليها . لكن القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ استحدث نص المادة ١٣٧ مكرراً (٢) الذي أضاف هذه الجريمة الى الباب الخاص « بمقاومة الحكام وعدم الامتثال لأوامرهم والتعدى عليهم بالسب وغيره » ، باعتبارها من جرائم الاعتداء على الموظفين لا من جرائم الرشوة بمعناها الدقيق . وتنص المادة ٧ من نظام مكافحة الرشوة في المملكة العربية السعودية على هذه الجريمة وتقرر لها العقوبات ذاتها التي يستحقها مرتكب جريمة الرشوة ، باعتبار أن المجني عليه فيها من الموظفين العموميين ، وبالنظر الى النتيجة التي يفضي اليها التهديد أو الاعتداء ، وهي حمل الموظف على قضاء أمر غير مشروع أو على اجتناب أداء عمل من الأعمال المكلف بها نظاماً . كما تنص عليها المادة ١٧٩ من قانون العقوبات الفرنسي باعتبارها من صور الرشوة الايجابية .

الحفاظ على نزاهة الوظيفة العامة واستكمال حمايتها ، حيث تعجز نصوص جريمة الرشوة عن الاحاطة ببعض صور الاخلال بالثقة فيها . لذلك فهذه النصوص تكمل النصوص الخاصة بالرشوة العادية ، وتسد الثغرات التى من الممكن أن يستغلها الموظف أو صاحب المصلحة للافلات من عقوبة الرشوة بسبب تخلف ركن من أركان الجريمة . فهى كما سنرى تقوم رغم تخلف ركن من أركان الرشوة ، حتى لا يفلت الجانى من العقاب ، ومن ثم فان تجريم تلك الافعال رغم عدم إكتمال أركان جريمة الرشوة بالنسبة لها يحقق الغاية من العقاب على الرشوة ويحيط بها فى أغلب صورها .

المبحث الأول
رشوة العاملين فى المشروعات الخاصة

لا تعاقب بعض التشريعات الأجنبية على رشوة العاملين فى المشروعات الخاصة لعدم اعتبارهم من الموظفين العموميين[1]. وقد كان الامر كذلك فى التشريع المصرى حتى سنة ١٩٥٣ ، فمنذ هذا التاريخ استحدث القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣ جريمة رشوة العاملين فى المشروعات الخاصة ، نقلا عن القانون الفرنسى الذى عاقب على رشوة مستخدمى المؤسسات التجارية والصناعية الخاصة بقانون صادر فى ١٦ فبراير سنة ١٩١٩[2]. والواقع أن تجريم الرشوة فى نطاق القطاع الخاص ضرورة يظهرها تعاظم حجم مساهمة النشاط الخاص فى زيادة الانتاج القومى[3]. ذلك أن المشروعات الخاصة بلغت من الأهمية حدا

(١) من هذه التشريعات نظام مكافحة الرشوة في المملكة العربية السعودية ، وقانون الجزاء الكويتي ، راجع الدكتور عبد الوهاب حومد ، الرشوة في التشريع الكويتي ، مجلة الحقوق والشريعة ، العدد الأول ١٩٧٧ ، تصدرها كلية الحقوق بجامعة الكويت ، ص ١١ .

(٢) راجع المادة ١٧٧ فقرة ٢ من قانون العقوبات الفرنسي . ويجرم كثير من القوانين الأجنبية الرشوة في محيط الأعمال الخاصة منذ وقت طويل ، مثال ذلك القانون الانجليزي منذ سنة ١٩٠٦ ، الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٢٦٥ .

(٣) وتشهد السنوات الأخيرة من القرن العشرين اتجاهاً في كافة الدول الى تزايد دور النشاط الخاص في مجال الانتاج القومي . وحتى الدول الاشتراكية لم تشذ عن هذه الظاهرة . وفي مصر يبدو الاتجاه =

يقتضى اسباغ الحماية عليها ، ضمانا للمصالح الاقتصادية والاجتماعية التى تتعلق بها ، ولا تتحقق الحماية الكافية لتلك المشروعات الا بضمان نزاهة أعمالها ، وهو ما يقتضى تجريم كل اخلال بهذه النزاهة أيا كانت صورته .

وقد استحدث القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ أحكاما جديدة تتعلق برشوة العاملين فى المشروعات الخاصة ، وطبقا لهذه الاحكام نجد أن المشرع قد ميز بين صورتين للرشوة فى محيط النشاط الخاص : الصورة البسيطة للرشوة ونصت عليها المادة ١٠٦ ع ، والصورة المشددة لها ونصت عليها المادة ١٠٦ مكررا (أ) من قانون العقوبات .

المطلب الأول
الصورة البسيطة لرشوة العاملين فى المشروعات الخاصة

نصت على هذه الصورة المادة ١٠٦ ع التى تقرر أن « كل مستخدم طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية بغير علم مخدومه ورضائه لاداء عمل من الأعمال المكلف بها أو للامتناع عنه يعتبر مرتشيا ويعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين » .

يتضح من هذا النص أن المشرع يعنى من يعملون فى المشروعات الخاصة التى يتولاها الأفراد ، ولا يقرر المشرع أن المستخدم فى القطاع الخاص « يعد » مرتشيا ، كما قرر فى المادة ١٠٣ بالنسبة للموظف العمومى ، وإنما نص على أنه « يعتبر » مرتشيا ، فهى اذن صورة من صور الرشوة الاعتبارية[1]. ويشترط لقيام هذه الجريمة توافر أركان ثلاثة هى :

= واضحاً نحو تشجيع القطاع الخاص على غزو بعض أوجه النشاط الاقتصادي التي كانت حكراً على القطاع العام في الماضي ، وتشجيع القطاع الخاص على زيادة مساهمته في الانتاج يقتضي توفير الحماية القانونية له .

(١) ويدل هذا على أن الرشوة في مفهوم القانون هي أصلاً جريمة الموظف العام ، فهو الذي يمكن أن يكون فاعلاً لها . أما غيره ممن يأتون السلوك ذاته الذي يحقق الرشوة مادياً فانه لا يعد مرتشياً وإنما « يعتبر » مرتشياً أو هو في حكم المرتشي .

- صفة الجانى التى تعد ركنا مفترضا لقيام الجريمة .
- الركن المادى .
- الركن المعنوى .

ونعرض بالتفصيل لهذه الأركان ، ثم نبين العقوبة التى قررها المشرع لهذه الجريمة .

الفرع الأول
صفة الجانى

يفترض لقيام هذه الجريمة أن يكون الجانى موظفا مختصا فى مشروع خاص يملكه أحد الأفراد أو أنه يعمل لدى أحد الأفراد[1]. وقد استعمل المشرع تعبير « المستخدم » ، ويعنى به كل شخص أيا كانت صفته يرتبط بالمشروع الخاص بعلاقة قانونية جوهرها صلة التبعية ، التى تعنى سلطة رب العمل المتبوع فى الاشراف والتوجيه مقابل التزام الموظف التابع بالخضوع لهذه السلطة لقاء ما يحصل عليه من أجر يدفعه رب العمل[2]. وإذا توافرت علاقة التبعية بين رب العمل والعامل ، فلا عبرة بتكييفها القانونى ، فيستوى أن تكون علاقة مصدرها عقد العمل أو ارتباط وظيفى أو عقد وكالة ، طالما كان من عناصرها صلة التبعية ، التى لا يشترط فضلا عن ذلك أن تكون تبعية دائمة ، بل يكفى أن تكون مؤقتة أو عارضة ، حتى لو استمرت لبضع ساعات فقط . ولا يشترط شغل المستخدم لوظيفة معينة فى المشروع الخاص ، فصغار المستخدمين مثل كبارهم من المديرين وأعضاء مجلس إدارة المشروع ، ومن ثم فلا عبرة بالدرجة التى

(١) مثل الخدم الذين يعملون لدى الأفراد داخل المنازل أو المكاتب أو العيادات الخاصة .

(٢) لذلك يقصد بالمستخدم في هذا النص كذلك العامل والخادم . وقد نصت المادة ١٧٧ من قانون العقوبات الفرنسي عليهما بقولها "Tout Commis, employé ou préposé."

واذا كانت المادة ١٠٦ ع مصرى لم تنص على العامل والخادم ، واقتصرت على ذكر لفظ « المستخدم » ، فانهما يدخلان في عموم النص لصعوبة التفرقة بين المستخدم والعامل أو الخادم في نطاق المشروعات الخاصة ، راجع الدكتور رمسيس بهنام ، المرجع السابق ص ٣٤٨ .

يشغلها المستخدم ، إذ قد يكون فى قمة الوظائف الادارية ، كما قد يكون فى أدنى الدرجات الوظيفية بالمشروع ، مثل العامل أو الساعى . كما لا أهمية لنوع العمل أو طبيعته ، فقد يؤدى المستخدم عملا فنيا أو إداريا أو كتابيا أو يدويا . وبالنسبة للاجر الذى يعد من عناصر العلاقة القانونية التى تربط المستخدم برب العمل[1]، فيكفى توافره بصرف النظر عن نوعه أو كيفية أدائه ، فقد يكون نقديا أو عينيا ، كما قد يكون نصيبا من الأرباح ، وقد يدفع يوميا أو أسبوعيا أو مشاهرة .

وإذا كان المستخدم يرتبط بالمشروع الخاص بعلاقة تبعية ، فلا عبرة بنوع الأعمال التى يقوم بها هذا المشروع ، فقد تكون أعمالا مشروعة تمارس فى نطاق الأنظمة واللوائح ، كما قد تكون مخالفة للقواعد المنظمة للنشاط الذى يقوم به المشروع . وتطبيقا لذلك ترتكب الرشوة من العامل الذى يعمل فى محل يمارس نشاطه دون الحصول على الترخيص الادارى المتطلب لممارسة هذا النشاط ، مثال ذلك عامل فى مصنع خاص لم يحصل صاحبه على ترخيص . ولا ينفى عن المستخدم صفته أن يكون استخدامه مخالفا لقانون العمل ، أو كونه لا يخضع لهذا القانون لعدم توافر الشروط التى يتطلبها فيمن تسرى عليهم أحكامه .

غير أنه لا يكفى أن يكون المستخدم مرتبطا بعلاقة تبعية مع رب العمل ، لتتوافر له الصفة التى يتطلبها القانون لقيام جريمة الرشوة ، بل يلزم أن يكون المستخدم مختصا بالعمل أو الامتناع الذى تلقى الرشوة من أجله . وقد نص المشرع صراحة على عنصر الاختصاص عندما تطلب فى العمل الذى يؤديه المستخدم أن يكون « من الأعمال المكلف بها » . ومصدر التكليف هنا هو رب العمل الذى يفرض على كل مستخدم أن يؤدى عملا محددا ، أو أن يكون العمل محددا بالنظر إلى طبيعة العلاقة التى تربط العامل برب العمل . وتطلب الاختصاص يتفق مع طبيعة الرشوة ، التى يتمثل جوهرها فى اتجار بأعمال وظيفية محددة يختص بها المرتشى . لكن يلاحظ أن المشرع تطلب أن يكون العمل من

---

(١) عنصر الأجر الذي تتضمنه العلاقة القانونية بين المستخدم ورب العمل ضروري لقيام الجريمة في حق المستخدم ، رغم عدم النص عليه في المادة ١٠٦ ع . وقد نصت عليه صراحة المادة ١٧٧ ع فرنسى بقولها : "Salarié ou rémunéré Sous une forme quelconque,"

الأعمال التى يكلف المستخدم بالقيام بها ، سواء طبقا لأوامر رب العمل أو بالنظر إلى طبيعة العلاقة القانونية التى تربط المستخدم برب العمل ، أى أنه تطلب اختصاص المستخدم بالعمل الذى يتلقى المقابل من أجله . ويعنى ذلك أن الاختصاص الحقيقى هو عنصر ضرورى لقيام الجريمة ، فلا يقوم مقامه زعم الاختصاص من جانب المستخدم ، ولا يغنى عنه الاعتقاد الخاطىء باختصاص المستخدم بالعمل ، إذا لم يكن مختصا بالفعل[1].

الفرع الثانى

الركن المادى

عناصر الركن المادى فى هذه الجريمة هى : سلوك يتمثل فى طلب أو أخذ عطية أو قبول وعد بها ، لاداء عمل أو الامتناع عنه ، بدون علم ورضاء صاحب العمل .

فمن ناحية ، يلزم لقيام الركن المادى توافر سلوك من المستخدم ، هو طلبه أو أخذه أو قبوله ، وموضوع هذا السلوك هو عطية أو وعد بها . وقد سبق الكلام عن صور السلوك وموضوعه بصدد دراستنا لجريمة الرشوة الواقعة من الموظف العام ، فنحيل إلى هذا الموضع منعا للتكرار ، ولعدم اختلاف مدلول هذا السلوك بالنسبة للمستخدم فى القطاع الخاص عن مدلوله فى رشوة الموظف العام .

ومن ناحية أخرى ، ينبغى أن تكون الغاية من الحصول على المقابل أو قبول الوعد به أداء عمل من الاعمال المكلف بها المستخدم أو الامتناع عنه ، أى يلزم

---

(١) ومن ثم لا تقوم الجريمة اذا زعم العامل في القطاع الخاص اختصاصه أو اعتقد خطأً بأنه مختص بالعمل أو الامتناع الذي حصل على المقابل من أجله . وتطبيقاً لذلك اذا أخذ العامل في القطاع الخاص عطية لقاء قيامه بعمل وظيفي زعم أنه يدخل في حدود اختصاصه مع أنه ليس كذلك ، انتفت في حقه جريمة الرشوة ، وأن أمكن مساءلته عن جريمة النصب اذا توافرت كافة شروطها . ولم يرد في المادة ١٠٦ ع كذلك تعبير الاخلال بواجبات الوظيفة الذي ذكرته المواد الخاصة برشوة الموظف العام ، ومع ذلك سنرى أنه يدخل في التزامات العامل طبقاً لما يفرضه عليه عقد العمل .

توافر تلك الرابطة الغائية بين ما يقدمه المستخدم فى القطاع الخاص وما يحصل عليه من صاحب المصلحة .

ولا تختلف الجريمة فى هذا الخصوص عن جريمة الرشوة فى نطاق الوظيفة العامة ، الا فيما يتعلق بالصور التى يرد عليها التزام المستخدم ، فقد حصرها النص فى القيام بعمل من الاعمال المكلف بها أو الامتناع عنه ، ومن ثم لا يدخل فى نطاق التجريم الرشوة اللاحقة على أداء العمل أو الامتناع[1]. ومثال الرشوة لاداء عمل من الاعمال المكلف بها المستخدم تقاضى هذا الاخير مقابلا من عملاء المحل نظير توريد الكميات من السلعة التى يوردها المحل الذى يعمل فيه[2]، أو تقاضى الموظف بشركة النقل الخاص مبلغا اضافيا على سعر الشحن لقاء قيامه بشحن البضائع . أما الرشوة للامتناع عن عمل من الأعمال المكلف بها ، فمثالها تقاضى العامل مقابلا لقاء امتناعه عن ابلاغ صاحب العمل عن العيوب التى يكتشفها فى المواد والبضائع التى يوردها إلى المشروع الموردون الذين تعاقد معهم ، أو تقاضى المقابل لقاء الامتناع عن تنفيذ تعليمات صاحب العمل .

وقد رأينا أن المادة ١٠٦ ع قد حصرت الاغراض التى يراد تحقيقها من الرشوة فى القيام بعمل أو الامتناع عنه[3]، وهو ما قد يوحى بأن حصول العامل فى القطاع الخاص على مقابل نظير الاخلال بواجبات الوظيفة بصفة عامة لا يحقق الجريمة ،

---

(١) ويعنى ذلك وجوب أن يكون الارتشاء سابقاً على العمل أو الامتناع ، سواء كان الحصول على المقابل قد تم قبل القيام بالعمل أو الامتناع ، أو كان العامل قد اتفق مع صاحب المصلحة على أداء العمل أو الامتناع نظير الوعد برشوة لا تدفع إلا بعد أداء العمل أو الامتناع المطلوب . لكن لا تقوم جريمة المادة ١٠٦ ع في حالة طلب أو قبول المستخدم أو أخذه لعطية بعد اتمام العمل أو الامتناع ، طالما لم يكن هناك اتفاق مسبق على ذلك . وتختلف الرشوة في القطاع الخاص عن رشوة الموظف العام في هذا الخصوص ، فقد رأينا أن المشرع يعاقب على الرشوة اللاحقة على أداء العمل أو الامتناع بالنسبة للموظف العام ، وهو مالم تقرره المادة ١٠٦ ع .

(٢) وتطبيقاً لذلك حكم في فرنسا بقيام جريمة الرشوة في حق عامل في محل ألبان اتفق مع عملاء المحل على أن يدفعوا له مبلغاً من المال على كل لتر لبن يسلمه إليهم .

Crim. 29 Nov. 1929, S. 1931, I, P. 157.

(٣) وحصرت المادة ٢/١٧٧ من قانون العقوبات الفرنسى الجريمة في صورتي القيام بعمل أو الامتناع عنه

"Pour faire ou S'abstenir de faire un acte de Son emploi"

Crim. 20 Jan. 1982. B.C., No 22. P. 51

طالما لم يتخذ الاخلال صورة القيام بعمل من الاعمال المكلف بها أو الامتناع عنه . لكن هذا التفسير لا يمكن الأخذ به ، ذلك أن عقد العمل الذى يربط بين رب العمل والعامل يفرض على الاخير واجبات عامة تعد جزءا لا يتجزأ من قيامه بالعمل المكلف به ، إذ بدونها لا يمكن أداء هذا العمل على الوجه الصحيح . ومن ثم تعد مخالفة العامل لواجب من هذه الواجبات بمثابة امتناع عن أعمال الوظيفة ، واخلال بالثقة التى وضعها فيه رب العمل . وتطبيقا لذلك يرتكب جريمة الرشوة العامل الذى يفشى أسرار المشروع الذى يعمل فيه للمشروعات المنافسة ، مثال ذلك أن يسلم العامل فى محل للتفصيل نماذج ابتكرها المحل الذى يعمل فيه الى محل منافس لقاء مبلغ من المال ، أو أن ينقل معلومات سرية عن نشاط المنشأة التي يعمل بها إلى منشأة منافسة لها نظير مايحصل عليه من مقابل ، أو أن يفشى سكرتير المحامى معلومات عن القضية التي يترافع فيها مخدومه إلى محامى الخصم في ذات القضية لقاء مبلغ حصل عليه من هذا الأخير . ففي كل هذه الأحوال لا يقوم المستخدم بعمل من الأعمال المكلف بها ، كما أنه لا يمتنع عن القيام بعمل كلف به ، لكنه مع ذلك يخالف واجبات الوظيفة ويخل بالأمانة التي يحملها وتقوم بذلك الاخلال جريمة الرشوة في حقه[1] .

ومن ناحية ثالثة ، راعى المشرع أن رشوة العامل فى القطاع الخاص هى فى جوهرها اعتداء على مصالح رب العمل ، ومن ثم وجب لقيامها ألا يكون قد علم بنشاط العامل أو رضى عنه . لذلك يعد من عناصر الركن المادى فى هذه الجريمة انتفاء علم رب العمل أو رضاه بحصول العامل لديه على مقابل لاداء العمل المكلف به أو الامتناع عنه . والواقع أن ما يشترطه المشرع هو عدم رضاء صاحب العمل عن سلوك العامل لديه ، أما العلم بتلقى مستخدميه

(١) وتطبيقاً لهذا التفسير حكم في فرنسا بقيام جريمة الرشوة في المشروع الخاص بالنسبة لمستخدم قبل مبلغاً من المال لقاء قيامه بفسخ عقد العمل الذي يربطه بصاحب المنشأة دون مراعاة لمدة الاخطار القانوني المقررة ، وواضح أن المستخدم هنا لا يؤدي عملاً وظيفياً ، كما أنه لا يمتنع عن عمل وظيفي، وإنما يخل بالواجبات العامة التي يفرضها عليه عقد العمل . ولم يتردد القضاء الفرنسى في الحكم بقيام جريمة الرشوة على الرغم من اقتصار نص المادة ١٧٧ ع فرنسى على صورتي القيام بعمل وظيفي أو الامتناع عنه ، راجع :
Crim. 22 Nov. 1973, B.C., No. 433, P. 1073.

لعطايا من أصحاب المصالح ، فانه لا يكفى لنفى الجريمة ، إذ قد يعلم رب العمل بذلك لكنه لا يرضى به . إنما لا يشترط فى الرضاء أن يكون صريحا ، بل يكفى أن يكون ضمنيا يستفاد من علم صاحب العمل وعدم اعتراضه على سلوك العامل . لذلك نعتقد أن الجريمة لا تقوم إذا ثبت علم رب العمل بتلقى العامل لديه لعطايا من أصحاب المصالح ولم يقم بالتنبيه صراحة على العامل بعدم تكرار هذا السلوك ، إذ يعد ذلك بمثابة رضاء ضمنى منه[1]. وإذا صدر نهى صريح من رب العمل عن تلقى أى عطية ثم أخذ العامل مقابلا لاداء العمل أو للامتناع عنه ، قامت الجريمة ، ولو صدرت عن صاحب العمل موافقة لاحقة على الفعل ، إذ ليس من شأن هذه الموافقة نفى جريمة كانت قد ارتكبت من قبل . ولا يلزم لقيام الجريمة أن يلحق رب العمل أى ضرر من سلوك العامل ، بل تقع كاملة بهذا السلوك ولو لم يصب رب العمل أدنى ضرر منه[2].

ويثير رضاء صاحب العمل بتلقى العاملين لديه لعطايا عن قيامهم بأعمالهم مسألة مدى مشروعية « الوهبة » أو « البقشيش » الذى جرت العادة على دفعه للعاملين فى القطاع الخاص . لاشك فى عدم قيام الجريمة إذا كان صاحب العمل يعلم ويرضى بقبول عماله للهبات ، إذ أن عدم رضائه عن ذلك يعد عنصر أساسيا لقيام الجريمة ، ومن ثم تنتفى الجريمة إذا توافر هذا الرضاء[3]. ويترتب على ذلك بمفهوم المخالفة أن النهى الصريح الصادر من رب العمل لعماله

(١) ويثير هذا الحكم لدينا تساؤلاً عن مدى ملاءمة تعليق تحريك الدعوى العمومية عن هذه الجريمة على شكوى من رب العمل . فالواقع أن قيام الجريمة يتوقف في نهاية الأمر على رضاه بسلوك العامل لديه أو رفضه له فيكون من الملائم تعليق تحريك الدعوى على تقديم شكوى من رب العمل ، اذ هو أقدر الناس على تقدير ما يحقق مصالحه وما يمس بنزاهة العمل في مشروعه . وقد قلنا أن الجريمة في جوهرها تمثل عدواناً مباشراً على مصالح رب العمل .

(٢) وتطبيقاً لذلك حكم في فرنسا بتوافر الجريمة في حق مستخدم لدى شركة للسكة الحديد طلب من عميل مبلغاً يزيد عما يجب دفعه لقاء تسجيل أمتعته ، وفي حق مدير لفندق قبل نقوداً من مورد نظير استبقاء اسمه في قائمة موردي الفندق . وفي هذه الأحوال لا يلحق المخدوم ضرر فعلي من سلوك المستخدم ، ومع ذلك يحقق هذا السلوك الجريمة لكونه قد حدث بدون علم المخدوم ورضائه .

(٣) وفي بعض الأعمال يكون البقشيش الذي يحصل عليه العامل جزءاً من أجره ، أو يدخل في الحسبان عند تقدير أجر العامل .

بعدم تلقى الهبات من الجمهور ، يعنى عدم رضائه بالحصول عليها ، ومن ثم تقوم جريمة الرشوة في حق العامل الذي يخالف هذا النهى . لكن المشكلة تثور إذا كان العامل يحصل على « البقشيش » دون علم صاحب العمل ودون رضائه . وفى هذا الحالة نرى ضرورة الرجوع إلى العرف السائد بين الناس ، فإذا كان العرف قد جرى على اعطاء « البقشيش » دون أن يعد ذلك بمثابة مقابل لاداء العمل ، وإنما باعتباره نوعا من الاحسان إلى العامل ، انتفت جريمة الرشوة فى حق العامل سواء كان دفع البقشيش قد تم قبل القيام بالعمل أو بعد الانتهاء منه . ومن المعلوم أن العرف إذا كان لا يصلح سندا للتجريم ، فان دوره فى الاباحة مسلم به ، هذا فضلا عن أن الرابطة الغائية بين ما يدفع وما يقوم العامل به من عمل تنتفى فى هذا الفرض . لكن إذا لم يكن العرف قد جرى على التسامح فى اعطاء « البقشيش » ، فتقوم به الجريمة طالما كان طلبه أو أخذه أو قبوله قبل أداء العمل أو الامتناع ولم يثبت رضاء رب العمل به . أما الأخذ أو الطلب أو القبول اللاحق على أداء العمل أو الامتناع ، إذا كان بدون اتفاق سابق مع صاحب الشأن ، فلا تقوم به الجريمة ، ولو ثبت عدم رضاء صاحب العمل بذلك ، لأن المادة ١٠٦ عقوبات لا تشمل كما رأينا حالة الرشوة اللاحقة التى جرمها المشرع بالنسبة للموظف العام فقط[1].

الفرع الثالث

الركن المعنوى

جريمة الرشوة المنصوص عليها فى المادة ١٠٦ ع جريمة عمدية ، يتخذ ركنها

(١) كما أن المشرع لم يجرم – خلافاً لما فعله بالنسبة للموظف العمومي والموظف في المشروعات الخاصة ذات النفع العام – قبول المكافأة اللاحقة على أداء العمل أو الامتناع أو الاخلال بواجبات الوظيفة دون اتفاق سابق عليها . لكن وجود الاتفاق السابق بين الراشي والمرتشي يتج من أن المزايا التي حصل عليها المستخدم كانت على وجه الانتظام ، مما يفيد بالضرورة أنها هي التي دفعت المرتشي الى القيام بالعمل .

Crim. 18 juill. 1985, B.C. No. 269, p.702; 28 Jan. 1987, B.C. No. 47, p.114.

المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب فيها هو القصد العام الذى يقوم على العلم والارادة على النحو السابق بيانه . لكن نطاق العلم الذى يحقق القصد فى هذه الجريمة يجب أن يمتد إلى العلم بعدم رضاء صاحب العمل بالحصول على المقابل ، بحسبان هذا العنصر من عناصر الركن المادى التى ينبغى أن ينصب عليها علم المتهم . فإذا انتفى علم العامل بعدم رضاء رب العمل ، بأن كان يعتقد أن هذا الأخير قد سمح له بتلقى الهدايا من أصحاب المصالح ، انتفى القصد الجنائى لديه .

ومع ذلك يثور التساؤل عما إذا كان القانون يتطلب لقيام هذه الجريمة توافر نية خاصة . نعتقد أن جريمة الرشوة فى نطاق المشروعات الخاصة فى صورتها البسيطة يتطلب قيامها توافر قصد الاتجار بأعمال الوظيفة ، الذى يتحقق بانعقاد نية العامل على تنفيذ العمل أو الامتناع الذى تلقى المقابل من أجله . ويعنى ذلك أن القصد الجنائى لا يتوافر لدى العامل إذا اتجهت نيته إلى عدم أداء العمل أو الامتناع ، وإنما كان يقصد من الحصول على المقابل استغلال صاحب المصلحة . لذلك لا وجه للمقارنة بين جريمة الرشوة فى نطاق المشروعات الخاصة الفردية وجريمة الرشوة الواقعة من الموظف العام فيما يتعلق بنوع القصد المتطلب فى كل منهما . ففى رشوة الموظف العام رأينا أن المشرع يستبعد بنص صريح نية تنفيذ العمل أو الامتناع من الكيان القانونى للجريمة[1]، بينما لم تقرر هذا الاستبعاد المادة ١٠٦ ع بالنسبة لجريمة الرشوة فى المشروعات الخاصة ، فيتعين الاعتداد بطبيعة جريمة الرشوة التى يتمثل جوهرها فى الاتجار بأعمال الوظيفة[2]، ومن ثم وجب توافر هذه النية لقيام الجريمة فى حق العامل فى المشروع الخاص ، بحيث إذا انتفت انتفى بالتالى القصد الجنائى لديه . يضاف

(١) ويرجع ذلك الى أن الرشوة في نطاق الوظيفة العامة تقتضي تشدد المشرع بصددها لما تمثله من تهديد للمصلحة العامة والمساس بنزاهة الوظيفة في أعين جمهور الناس ، وهو اعتبار لا وجود له بالنسبة للرشوة في المشروع الفردي الخاص .

(٢) وهو ما يفترض أن ما تلقاه المستخدم كان ثمناً لعمل وظيفي أو امتناع يؤدي بالفعل فان كانت نية المستخدم منصرفة منذ البداية الى عدم الوفاء بما التزم به ، انتفى القصد الجنائي في جريمة الرشوة ، سواء قامت في حقه جريمة أخرى مثل النصب أو لم تقم لتخلف أحد أركانها . فالمشرع في نطاق المشروعات الخاصة الفردية يجرم الاتجار بالوظيفة دون استغلالها للاثراء غير المشروع على حسابها .

إلى ذلك أن الصورة المشددة لجريمة الرشوة فى المشروعات الخاصة ذات النفع العام ، وقد نصت عليها المادة ١٠٦ مكررا (أ) ، لا تتطلب لقيامها توافر نية خاصة ، حيث حرص المشرع على استبعاد هذه النية صراحة كما سنرى . وفى هذا دلالة على أن المشرع لا يتطلب توافر القصد الخاص إلا حيث يرد النص الصريح على قيام الجريمة ولو كان الموظف لا ينتوى القيام بما وعد به صاحب المصلحة ، وأن اغفال النص على هذا التحفظ يعنى العودة إلى الاصل العام الذى تفرضه طبيعة جريمة الرشوة ، أى اشتراط القصد الخاص لقيامها ، وهو ما نراه بالنسبة لجريمة المادة ١٠٦ ع[1] .

الفرع الرابع

عقوبة الرشوة فى نطاق المشروعات الخاصة الفردية

جريمة الرشوة البسيطة فى نطاق المشروعات الخاصة الفردية جنحة ، قرر لها المشرع عقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة التى لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين فقط . يضاف إلى ذلك العقوبة التكميلية الوجوبية وهى مصادرة ما يدفعه الراشى أو الوسيط على سبيل الرشوة تطبيقا لنص المادة ١١٠ ع ، التى قررت وجوب الحكم بالمصادرة فى جميع الاحوال لما يدفع على سبيل الرشوة « طبقا للمواد السابقة » ، ومنها المادة ١٠٦ ع .

وفيما يتعلق بالعقوبة الاصلية راعى المشرع أن الجريمة فى الاصل تمثل عدوانا مباشرا على مصلحة خاصة هى مصلحة رب العمل ، ولذلك قرر لها عقوبة مخففة ، مقارنة بعقوبة الرشوة فى نطاق الوظيفة العامة ، أو بعقوبة الرشوة فى نطاق المشروعات الخاصة المعتبرة ذات نفع عام كما سنرى .

ويستحق عقوبة هذه الجريمة المرتشى بوصفه فاعلا أصليا ، والراشى

---

(١) فى هذا الرأى ، راجع الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ١٩٢ ؛ الدكتورة فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٧٣ ، الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ١٤٣ .

والوسيط باعتبارهما شريكين طبقا للمادة ٤١ ع ، وهو الحكم الذى أكدته المادة ١٠٧ مكررا ع بصدد جرائم الرشوة كافة لعموم عباراتها . لكن الراشى أو الوسيط يستفيد من الاعفاء من العقوبة إذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها طبقا لنص المادة ١٠٧ مكررا التى قررت هذا الاعفاء .

ويشدد عقاب الرشوة ، طبقا لنص المادة ١٠٨ ع ، إذا كان الغرض منها ارتكاب فعل يعاقب عليه القانون بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للرشوة فى المشروعات الخاصة الفردية[1]. فلا يوجد مبرر لاستبعاد الرشوة فى نطاق المشروعات الخاصة من حكم المادة ١٠٨ ع التى تنص على تشديد عقاب الرشوة ، لعموم عبارتها وورودها عقب المادة ١٠٦ ع[2].

وجريمة الرشوة فى نطاق المشروعات الخاصة الفردية جنحة ، ومن ثم لا عقاب على الشروع فيها ، حيث لم يرد نص خاص يقرر العقاب على الشروع .

المطلب الثانى

الصورة المشددة لرشوة العاملين فى المشروعات الخاصة

نصت على هذه الصورة المادة ١٠٦ مكررا (أ) التى تقرر أن « كل عضو بمجلس إدارة احدى الشركات المساهمة أو احدى الجمعيات التعاونية أو النقابات المنشأة طبقا للقواعد المقررة قانونا أو باحدى المؤسسات أو الجمعيات المعتبرة قانونا ذات نفع عام ، وكذلك كل مدير أو مستخدم فى احداها طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لاداء عمل أو للامتناع عن عمل

(١) وفي هذه الحالة يكون إعفاء الراشي أو الوسيط اذا أخبر السلطات بالجريمة قبل اكتشافها طبقاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة ٤٨ ع ، وليس استناداً الى المادة ١٠٧ مكرراً التي استبعد المشرع حكمها في حالة التشديد المقرر في المادة ١٠٨ ع .

(٢) ويترتب على التشديد أن يعاقب المرتشي ، وهو المستخدم ، والراشي والوسيط بالعقوبة المقررة للفعل الذي كان مستهدفاً من الرشوة مع الغرامة المقررة للرشوة ، بالاضافة الى مصادرة مبلغ الرشوة الذي دفعه الراشي أو الوسيط .

من أعمال وظيفته أو يعتقد خطأ أو يزعم أنه من أعمال وظيفته أو للاخلال بواجباتها يعد مرتشيا ويعاقب بالسجن لمدة لا تزيد على سبع سنين وغرامة لا تقل عن خمسمائة جنيه ولا تزيد على ما أعطى أو وعد به ولو كان الجانى يقصد عدم القيام بالعمل أو عدم الامتناع عنه أو عدم الاخلال بواجبات الوظيفة . ويعاقب الجانى بالعقوبات ذاتها إذا كان الطلب أو القبول أو الأخذ لاحقا لاداء العمل أو للامتناع عنه أو للاخلال بواجبات الوظيفة وكان بقصد المكافأة على ذلك وبغير اتفاق سابق » .

أضيف نص المادة ١٠٦ مكررا (أ) من قانون العقوبات – كما رأينا – بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ . ويغطى هذا النص من يعملون فى مشروعات خاصة ، ومن ثم لا يصدق عليهم وصف الموظف العام حقيقة أو حكما[1]. فالهيئات التى ذكرها النص تعد أشخاصا معنوية خاصة لا تتبع الدولة ولا تخضع لرقابتها الادارية ، فلا تندرج تحت عبارة « المصالح الموضوعة تحت رقابة الحكومة » ، كما أنها ليست من شركات القطاع العام ، لأن الدولة لا تساهم فى رأسمالها . ويعنى ذلك أن هذه المشروعات هى مشروعات خاصة عادية ، كان من الواجب أن يسرى عليها نص المادة ١٠٦ ع التى تعاقب على الرشوة فى نطاق المشروعات الخاصة . لكن المشرع قدر أن هذه الهيئات ليست مشروعات خاصة بحتة بالنظر إلى المصلحة التى تحققها ، بل هى مشروعات خاصة تتميز بأهمية إقتصادية وإجتماعية تضعها فى مصاف المشروعات العامة مما يقتضى توفير الحماية لها ، والحرص على نزاهة العاملين فيها ، وضمان ثقة الجمهور فيما تقوم به من أعمال . هذا الاعتبار هو الذى يفسر تطبيق المشرع لأحكام جريمة الرشوة فى نطاق الوظيفة العامة على جريمة الرشوة المرتكبة من العاملين فى المشروعات الخاصة ذات النفع العام ، واستبعاد أحكام رشوة العاملين فى المشروعات الخاصة الفردية بالنسبة لها ، وان كان قد راعى من ناحية أخرى طبيعتها الخاصة فلم يقرر لها العقوبة ذاتها المقررة لرشوة الموظف

(١) إلا إذا أمكن اعتبار بعضهم من المكلفين بخدمة عامة ، اذ فى هذه الحالة يعتبرون فى حكم الموظف العام طبقاً لنص المادة ١١١ ع ، وتسرى عليهم أحكام جريمة رشوة الموظف العام . وقد أشارت الى هذا الفرض المذكرة الايضاحية للقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ .

العام . ويتأكد هذا الاعتبار المزدوج من استعراض أركان الجريمة وعقوبتها .

أولا : صفـة الجـانى

يشترط لقيام هذه الجريمة أن يكون الجانى موظفا فى احدى الهيئات التى ورد ذكرها فى النص ، أيا كانت طبيعة علاقته بتلك الهيئة . ولا أهمية للدرجة الوظيفية التى يشغلها ، فأعضاء مجلس الادارة والمديرون والمستخدمون سواء لدى القانون فى خضوعهم لنص المادة ١٠٦ مكررا (أ) . وبالنسبة لعضو مجلس الادارة لا يهم أن يكون له أجر ثابت أو أنه يتقاضى مكافأة عن كل جلسة يحضرها . لكن يشترط أن يكون الموظف مختصا بالعمل أو الامتناع الذى يتلقى المقابل من أجله ، أو يزعم اختصاصه أو يعتقد خطأ بوجوده[1].

أما الهيئات التى يخضع موظفوها لنص المادة ١٠٦ مكررا (أ) ، فقد حصرها هذا النص فى الشركات المساهمة والجمعيات التعاونية والنقابات المنشأة طبقا للقواعد المقررة قانونا والمؤسسات والجمعيات المعتبرة قانونا ذات نفع عام . وفيما يتعلق بالنقابات ينبغى التمييز بين ثلاثة أنواع منها : الأول النقابات الخاصة التى تجمع بين موظفى أو عمال هيئة معينة ، وتكون قد أسست وفقا للقواعد القانونية المقررة فى هذا الشأن ، ومثالها نقابات العمال التى تعتبر من أشخاص القانون الخاص . هذه النقابات هى التى يخضع موظفوها لنص المادة ١٠٦ مكررا (أ) . الثانى النقابات التى تعتبر مؤسسات عامة ، لان الدولة هى التى تقوم بانشائها ويخولها المشرع قسطا من السلطة العامة ، ومثالها نقابات المحامين والاطباء والمهندسين . هذه النقابات لا يخضع موظفوها لنص المادة ١٠٦ مكررا (أ) إذا ارتكبوا الرشوة ، وإنما يخضعون للنصوص التى تعاقب على الرشوة العادية فى نطاق الوظيفة العامة[2]. الثالث النقابات الخاصة التى لم

---

(١) وفي هذا الخصوص تختلف الرشوة في المشروعات الخاصة ذات النفع العام عنه في المشروعات الخاصة الفردية . ففي الأولى يستوى توافر الاختصاص مع الزعم به أو الاعتقاد خطأ بوجوده ، بينما في الثانية رأينا ضرورة توافر عنصر الاختصاص بحيث لا يقوم مقامه زعم الاختصاص أو الاعتقاد الخاطىء به .

(٢) أى لنصوص المواد ١٠٣ وما بعدها التي تشترط صفة الموظف العام لقيام الجريمة ، وتفهم صفة الموظف العام بمدلولها الجنائي الواسع على النحو السابق بيانه .

تنشأ وفقا للقواعد القانونية المقررة[1]، وتعد مشروعات خاصة يخضع موظفوها لنص المادة ١٠٦ ع التى تعاقب على الصورة البسيطة لجريمة الرشوة فى نطاق المشروعات الخاصة .

ثانيا : الركـن المـادى

لا يختلف الركن المادى لهذه الجريمة عن الركن المادى فى جريمة الرشوة العادية التى تقع من الموظف العام . فالسلوك الذى يحقق هذا الركن يتمثل فى الطلب أو القبول أو الأخذ ، الذى يكون موضوعه عطية أو وعد بها . وينبغى أن يكون ما يتلقاه الموظف هو ثمن لاداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجبات الوظيفة ، أو لمكافأته على ما وقع منه من ذلك ولو كان بغير اتفاق سابق . ويلاحظ أن تجريم المكافأة اللاحقة أوسع بالنسبة للموظف فى الهيئات الواردة فى المادة ١٠٦ مكررا (أ) عنه بالنسبة للموظف العام . ففى خصوص الموظف العام لا تقوم جريمة المكافأة اللاحقة الا فى حالة قبول الموظف العام لهدية أو عطية (م ١٠٥ ع) ، أى أنها لا تقوم بالطلب الذى لم يصادف قبولا من صاحب المصلحة[2]، هذا فى حين أن المكافأة اللاحقة تقوم بالنسبة للموظف فى المشروعات الخاصة ذات النفع العام الذى يخضع للمادة ١٠٦ مكررا (أ) فى حالة الطلب أو القبول أو الأخذ . ويعنى ذلك أن المشرع قد توسع فى تجريم رشوة العاملين فى المشروعات الخاصة ذات النفع العام بما يجاوز نطاق التجريم بالنسبة لرشوة الموظفين العموميين أنفسهم ، وهو أمر منتقد ليس له ما يبرره .

---

(١) ومثالها التجمعات الاقليمية التي تضم أبناء محافظة معينة ، ويطلق عليها لفظ « الرابطة » ، أو التنظيمات الخاصة ببعض المهن والأعمال التي تجمع أفرادها حول أنشطة رياضية أو ثقافية أو ترفيهية أياً كانت .

(٢) فالطلب الذي لم يصادف قبولاً يحقق الشروع في جريمة المكافأة اللاحقة على أداء العمل أو الامتناع أو الاخلال بواجبات الوظيفة .

ثالثا : الركـن المعنـوى

جريمة المادة ١٠٦ مكررا (أ) جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب فيها هو القصد الجنائى العام الذى يقوم على العلم والارادة . ولا تختلف هذه الجريمة عن جريمة الرشوة العادية التى يرتكبها الموظف العام فيما يتعلق بالركن المعنوى . فالقصد العام وحده يكفى لقيامها ، ولا يشترط توافر القصد الجنائى ، حيث نص المشرع صراحة على قيام الجريمة « ولو كان الجانى يقصد عدم القيام بالعمل أو عدم الامتناع أو عدم الاخلال بواجبات الوظيفة » ، فنفى بذلك قصد الاتجار بأعمال الوظيفة . وفى هذا تختلف الصورة المشددة لرشوة العاملين فى المشروعات الخاصة عن الصورة البسيطة من هذه الرشوة ، التى يلزم لقيامها أن يتوافر قصد الاتجار بأعمال الوظيفة ، ومن ثم لا تقوم إذا كان المتهم لا يقصد القيام بالعمل أو الامتناع الذى تلقى المقابل من أجل القيام به ، وإنما يقصد مجرد خداع صاحب المصلحة للحصول منه على العطية .

رابعا : عقوبة الصورة المشددة لرشوة العاملين فى المشروعات الخاصة

جريمة المادة ١٠٦ مكررا (أ) جناية ، قرر لها المشرع عقوبة السجن مدة لا تزيد على سبع سنين والغرامة التى لا تقل عن خمسمائة جنيه ولا تزيد على ما أعطى أو وعد به[١] . والجمع بين السجن والغرامة وجوبى ، كما يجب الحكم بمصادرة ما يقدمه الراشى أو الوسيط على سبيل الرشوة . ويستحق الراشى والوسيط العقوبة ذاتها باعتبارهما شريكين ، كما يستفيدان من الاعفاء من العقاب فى حالة الاخبار أو الاعتراف . ويلاحظ أن المشرع قد سوى فى العقاب بين الرشوة السابقة على أداء العمل والرشوة اللاحقة على أداء العمل بقصد المكافأة ، بينما فى رشوة الموظف العام عاقب على المكافأة اللاحقة بعقوبة أقل بكثير من عقوبة الرشوة السابقة على أداء العمل أو الامتناع أو الاخلال .

---

(١) وقد توسط المشرع في تحديد عقوبة رشوة العاملين في المشروعات الخاصة ذات النفع العام ، فجعلها أخف من عقوبة الرشوة الواقعة من الموظف العام أو من في حكمه ، وأشد من عقوبة الرشوة المرتكبة من المستخدم في المشروعات الخاصة الفردية .

وجريمة المادة ١٠٦ مكررا (أ) جناية يعاقب على الشروع فيها دون حاجة إلى نص خاص. ويسرى عليها التشديد الوارد فى المادة ١٠٨ ع ، إذا كان الغرض من الرشوة ارتكاب فعل يعاقب عليه القانون بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للرشوة .

المبحث الثانى
جريمة عرض الرشوة

نصت على هذه الجريمة المادة ١٠٩ مكررا من قانون العقوبات التى تقرر أن « من عرض رشوة ولم تقبل منه يعاقب بالسجن وبغرامة لا تقل عن خمسمائة جنيه ولا تزيد على ألف جنيه وذلك إذا كان العرض حاصلا لموظف عام ، فإذا كان العرض حاصلا لغير موظف عام تكون العقوبة الحبس لمدة لا تزيد على سنتين أو غرامة لا تجاوز مائتى جنيه » .

رأينا أن عرض الرشوة من صاحب المصلحة دون قبولها من الموظف العام يعد طبقا للقواعد العامة تحريضا على جريمة ، خاب أثره فلم يحقق غايته ، وبالتالى لا يعد اشتراكا فيها . فالفعل الذى تقوم به الجريمة ، وهو عرض الرشوة دون قبولها ، يعتبر والحال هذه شروعا فى اشتراك ، لأن عرضها على الموظف من صاحب الحاجة ورفضها يجعل الاشتراك يقف عند مرحلة الشروع ، والقاعدة أن الشروع فى الاشتراك لا عقاب عليه[1]. ومن ثم كان تطبيق القواعد العامة فى المسؤولية الجنائية مؤداه أن يفلت عارض الرشوة من العقاب[2]، إذا لم ينص المشرع صراحة على عقاب هذه الصورة من صور

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، شرح قانون العقوبات – القسم العام ، ١٩٨٩ ، ص ٤٤٨ .

(٢) وذلك في نظام وحدة الرشوة الذي أخذ به المشرع المصري . أما في نظام ثنائية الرشوة ، فان العرض الذي لم يصادف قبولاً يكون جريمة مستقلة . وهذا هو الحال في القانون الفرنسي حيث يعتبر عرض الرشوة دون قبولها جريمة رشوة قائمة بذاتها ، يطلق عليها الرشوة الايجابية ، راجع المادة ١٧٩ من قانون العقوبات الفرنسى معدلة بمرسوم ٨ فبراير ١٩٤٥ ، وراجع :
Goyet, Précis de droit pénal spécial, 1945, p. 89; Vouin, op., cit., p. 709, Vitu, op., cit., p. 284, No. 360.

الرشوة بنص خاص . والحق أن النص على هذه الصورة الخاصة من الرشوة له ما يبرره ، لما فيه من تهديد بالخطر لنزاهة الوظيفة العامة وانتهاك لحرمتها . ذلك أن عارض الرشوة قد عبر عن عدم احترامه لنزاهة الوظيفة العامة ، هذا فضلا عن أن فى العرض اغراء للموظف بالخروج على واجبات وظيفته إذا ما تكرر هذا العرض من ذوى الحاجات وضعفت ارادة الموظف أمام هذا التكرار . وعرض الرشوة دون قبولها جريمة قائمة بذاتها ومستقلة عن جريمة الرشوة ، وان كانت وثيقة الصلة بها . يترتب على ذلك أن عارض الرشوة التى لم تقبل لا يعتبر شارعا فى الرشوة العادية ، وإنما مرتكبا لجريمة خاصة به ومستقلة فى كيانها عن الرشوة(١).

وتتحقق هذه الجريمة بفعل العرض الذى لم يقبل ، وبه يقوم ركنها المادى ، وينبغى أن يتوافر الركن المعنوى المتمثل فى القصد الجنائى . وندرس هذين الركنين قبل بيان عقوبة جريمة العرض .

المطلب الأول

الركــن المــادى

يتحقق الركن المادى لجريمة عرض الرشوة بعرض الرشوة التى لم تقبل . ويتعين أن يوجه العرض إلى شخص معين . لذلك تقتضى دراسة الركن المادى بيان مدلول العرض وموضوعه ، وتحديد من يوجه إليه ، والمقصود بعدم القبول .

أولا : العرض وموضوعه

عرض الرشوة هو كل سلوك يتضمن تعبيرا عن إرادة صاحب المصلحة تقديم عطية إلى الموظف فى الحال أو فى المستقبل . ويعنى ذلك أن موضوع

(١) ومع ذلك فحقيقة الفعل أنه شروع في الارشاء ، لم يشأ القانون أن يسوى بينه وبين الجريمة التامة من حيث العقوبة ، راجع في ذلك الدكتور حسن المرصفاوي ، المرجع السابق ، ص ٥١ .

العرض قد يكون عطية تقدم فى الحال ، كما قد يقتصر على مجرد وعد بعطية تقدم مستقبلا[1]. ويتم عرض الرشوة اما صراحة بالقول أو بالكتابة ، واما ضمنا بكل وسيلة تفصح عنه ، كما لو ترك صاحب المصلحة نقودا على مكتب الموظف[2]، أو قدم له ملف مستندات به أوراق نقدية ، ولا يكون من اللازم دفع أى رسوم أو مصاريف مقررة عن العمل المطلوب ، أو اقتصر على التلويح له بأوراق البنكنوت ، أو التلفظ بما يفيد ضمناً أنه سيقدم للموظف مقابلا فى الحال أو الاستقبال ، أو القيام بفعل يفهم منه أنه يعرض على الموظف مقابلا لما سيؤديه له من عمل ، كما لو أخرج حافظة نقوده المحشوة بأوراق النقد ووضعها أمامه على مكتب الموظف . ويعتبر عرضا ضمنيا للرشوة تسليم المتهم إلى قاض مظروفا يوحى ظاهره بأن به مستندات متعلقة بالدعوى المعروضة عليه ، فإذا به بعض أوراق البنكنوت[3].

ويستوى أن يكون عرض الرشوة قد تم مباشرة إلى الموظف العام أو بطريق غير مباشر ، مثل وضع الرشوة فى صندوق الخطابات الخاص بالموظف ، أو تسليمها إلى وسيط يعهد إليه صاحب المصلحة بعرضها على الموظف ، أو تسليمها إلى زوجته أو إلى أحد القاطنين معه بغرض التأثير عليه . ففى كل هذه الأحوال يعمد عارض الرشوة إلى وضعها فى مكان أو تسليمها إلى شخص على نحو يفهم منه أن مآلها أن تصل إلى حيازة الموظف .

ولا أهمية لكون العمل الذى عرضت الرشوة من أجله مشروعا أو غير مشروع ، فتقوم جريمة العرض كجريمة الرشوة ذاتها فى الحالتين ، إذ لااخلاف

---

(١) نقض ٢٥ يناير ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ١٩٣ ، ص ٢٦١ ، ٢٥ أبريل ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ١١٤ ، ص ٥٨١ .

(٢) الدكتور حسن المرصفاوي ، المرجع السابق ، ص ٥٢ . ويعتبر عرضاً لرشوة تقديم العطاء للموظف ولو بعد تمام العمل الذي قدمت الرشوة من أجله ، فيكون ذلك بمثابة عرض للرشوة اللاحقة تقوم به الجريمة اذا رفضه الموظف العام . وتطبيقاً لذلك قضى بأن تقديم العطاء الى الموظف يعتبر عرضاً للرشوة ولو بعد تمام العمل الذي وقعت الرشوة من أجل تجنبه ، وهو ابلاغ الموظف للمسئولين بمخالفة المتهم لأحكام قانون الاصلاح الزراعي ، لأن هذا الأمر خارج عن إرادة المتهم ولا ارتباط له بجريمته ، نقض ٢٥ أبريل ١٩٦٧ ، مشار اليه في الهامش السابق .

(٣) Goyet, op., cit., p. 89, note 2 والأحكام التي أشار اليها للقضاء الفرنسي .

بين الجريمتين إلا فى عدم قبول الموظف لما يعرض عليه . وتطبيقا لذلك يستوى لقيام جريمة عرض الرشوة أن يكون المطلوب انجازه هو عمل أو امتناع سواء كان مشروعا أو غير مشروع . فتقوم جريمة العرض فى حق من يعرض رشوة على كاتب محكمة لتحديد جلسة لنظر دعواه ، وهذا عمل مشروع ، أو من يعرض رشوة على رجل المرور كى لا يحرر محضر مخالفة مرورية ارتكبها العارض ، وهذا امتناع غير مشروع . كما تقوم جريمة عرض الرشوة إذا كان المقصود من العرض حمل الموظف على مخالفة واجبات الوظيفة ، مثل ذلك عرض الرشوة على ساعى بمأمورية الضرائب كى ينقل ملفا إلى منزل الممول ، أو على حاجب بالنيابة لكى يسرق لعارض الرشوة ملف قضية تحققها النيابة ، أو على مفتش بهيئة التأمينات الاجتماعية حرر محضرا لأحد المقاولين لعدم تأمينه على عماله لكى يثبت فى المحضر عددا أقل من العدد الحقيقى للعمال ، أو على مأمور ضرائب لقاء تخفيض قدر ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المقررة على منشأة عارض الرشوة . لكن يتعين أن يتوافر فى العرض شرط الجدية بأن يكون محددا ، وهو لا يعتبر كذلك إذا كان هزليا ، كما لو عرض شخص على موظف أن يعطيه كل ما يملك أو أن يعطيه أعز ماليه نظير اسراعه بأداء العمل المطلوب . فمثل هذا العرض لا يعتبر جديا ولا يتحقق به الركن المادى للجريمة ، إذ هو أشبه بالهزل منه بالجد[1].

ويكفى لتوافر الركن المادى أن يصدر وعد من الراشى إلى الموظف أو من فى حكمه بجعل أو عطاء له ، ولا يهم بعد ذلك نوع العطاء المعروض ، أو الصورة التى قدم بها . وتطبيقا لذلك قضى بأنه لما كان الشيك بطبيعته أداة دفع بمجرد الاطلاع ، ومن شأنه أن يرتب حقوقا كاملة قبل الساحب ولو لم يكن له

---

(١) نقض ٢٥ أبريل ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ٣٤٣ ، صـ ٥٢٥ . وواضح أن تقرير جدية العرض من الأمور التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع . وقد يدق الأمر في بعض الحالات التي يكون للعرض فيها مظهر الجدية لامكان تحقق ما يعرضه الراشي . من ذلك مثلاً أن يعرض الراشي على الموظف اعطاءه احدى كليتيه اذا كان يعلم أن الموظف يعاني من فشل كلوي ، أو التبرع له بالدم أو بأي جزء من أجزاء جسمه . ونرى أن العرض في هذا الفرض يكون جدياً اذا كان ما يطلب من الموظف هو عمل وظيفي على درجة كبيرة من الأهمية ، وكان العارض شخص يحتمل بالنظر الى ظروفه الخاصة أن ينفذ ما يعد به .

رصيد قائم وقابل للسحب ، فان تقديم شيكين بمبلغ الرشوة يكفى لتحقيق الركن المادى لجريمة عرض الرشوة ، ذلك بأن وجود أو عدم وجود رصيد قائم وقابل للسحب للشيكين المسلَّمين إلى الموظف على سبيل الرشوة هو ظرف خارج عن نطاق جريمة عرض الرشوة ولا مدخل له فى اكتمال عناصرها القانونية[1].

ثانيا : من يوجه إليه العرض

يتوقف على تحديد الشخص الذى يوجه إليه العرض تحديد العقوبة المقررة لجريمة عرض الرشوة . وقد فرق المشرع بين عرض الرشوة على موظف عام وعرضها على غير موظف .

فإذا كان العرض على موظف عام ، وجب أن تتوافر فى هذا الموظف كافة العناصر المتطلبة فى حالة الرشوة العادية لثبوت تلك الصفة له . ومن ثم يستوى أن يكون العرض حاصلا لموظف عام حقيقى أو لشخص من الاشخاص الذين يعتبرون — طبقا للمادة ١١١ ع — فى حكم الموظف العام . لكن يتعين أن يكون الموظف الذى وجه إليه العرض مختصا بالعمل أو الامتناع الذى عرض المقابل من أجله[2]، أو يزعم اختصاصه أو يعتقد خطأ بأنه مختص .

أما إذا كان العرض حاصلا لغير موظف عام ، فيفهم من ظاهر النص أنه حصل لموظف فى مشروع من المشروعات الخاصة ، سواء كان الموظف يخضع لنص المادة ١٠٦ ع أو لنص المادة ١٠٦ مكررا (أ) . ومع ذلك يمكن أن نتساءل عن حكم من يعرض الرشوة على غير موظف مطلقا ، أى على شخص

---

(١) نقض ٢٥ أبريل ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ١١٤ ، ص ٥٨١ .
لكن لا يشترط أن يكون هو المختص وحده بالعمل الوظيفي ، وانما يكفي أن يكون له نصيب من الاختصاص يسمح له بتنفيذ الغرض من الرشوة . وفي هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن جريمة عرض الرشوة لا تقوم حيث لا يكون للموظف أن يقوم بالعمل أو بنصيب منه في حدود اختصاصه ، نقض ٦ مارس ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٥٥ ، ص ٢٩٧ وراجع نقض ١٢ مايو ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ١٠٢٧ ، ص ٦٣٠ ، ٢٤ يناير ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٦ ، ص ١١٧ .

انتحل صفة الموظف دون أن يكون كذلك بالفعل ، أو على موظف غير مختص ولم يزعم اختصاصه أو يعتقد خطأ بأنه مختص . الواقع أن نص المادة ١٠٩ مكررا ع يعاقب على عرض الرشوة الحاصل « لغير موظف عام » ، وهو ما يوحى باقتصار هذا التعبير على الموظفين فى المشروعات الخاصة . لكننا نعتقد أن المشرع أراد بتعبير « غير الموظف العام » كل شخص يمثل فى نظر الناس سلطات الدولة ويعمل باسمها ، ولو لم يكن كذلك فى واقع الامر . يترتب على ذلك أن العرض الحاصل لهذا الشخص يمس فى أعين الناس الثقة فى الدولة وفى نزاهة الوظيفة ، وهو ما يكفى لقيام جريمة عرض الرشوة به . فمن يعرض الرشوة على منتحل صفة الموظف أو على موظف غير مختص ولم يزعم اختصاصه أو يعتقد خطأ بوجوده يمس بنزاهة الوظيفة ، ويستهتر بالقائمين عليها فى أعين الناس ، ولو كانوا غير ذلك فى الحقيقة ، هذا فضلا عما يتضمنه سلوك العارض من اغراء لمن عرضت عليه الرشوة ، ولو لم يكن مختصا بالفعل ، وهو اغراء يحتمل أن يكون له أثر فى دفعه إلى سلوك طريق الجريمة[1]. ثم ان المشرع بتجريم عرض الرشوة يعنى أساسا تجريم سلوك صاحب المصلحة الذى يسلك سبيلا غير مشروع لقضاء حاجته ، ولاشك فى أن الاثم الكامن فى سلوكه لا يتوقف على صفة من يعرض عليه الرشوة ، وان جاز اختلاف العقوبة تبعا لاختلاف الصفة .

ثالثا : عدم قبول العرض

يشترط لتحقق الركن المادى فى جريمة عرض الرشوة عدم قبول الموظف لهذا العرض ، أى رفضه . فعدم القبول يعد عنصرا سلبيا فى ماديات جريمة العرض ، ويترتب على تحققه توقف جريمة الرشوة عند مرحلة الشروع ، وهذا ما يميز بين جريمة العرض وجريمة الرشوة فى صورتها العادية . ويعنى ذلك أنه بقبول الموظف للعرض ، تتم جريمة الرشوة فى صورتها العادية ، سواء رشوة الموظف العام أو رشوة العاملين فى المشروعات الخاصة حسب الاحوال .

---

(١) قارن مع ذلك نقض ٦ مارس ١٩٦١ ، المشار اليه فى الهامش السابق .

ويتحقق عدم قبول الرشوة برفض الموظف للعرض المقدم إليه رفضا صريحا ، سواء كان شفاهة أو كتابة ردا على رسالة صاحب المصلحة التى عرض فيها الرشوة . كما يتحقق عدم القبول ضمنا بتجاهل الموظف لمن عرض عليه الرشوة وعدم اكتراثه به والتصرف على الوجه الذى تفرضه عليه مقتضيات الممارسة السليمة لوظيفته . وأخيرا يتحقق عدم القبول بضبط الراشى متلبسا أثناء عرضه الرشوة ، أو ضبط الوسيط الذى كلفه الراشى بعرضها ، أو ابلاغه السلطات العامة دون علم الموظف . وقد تتجه نية الموظف إلى رفض العرض ، ومع ذلك يتظاهر بالقبول ، تمكين السلطات العامة من القبض على الراشى متلبسا بجريمة عرض الرشوة . وفى هذه الحالة لا يعد تظاهر الموظف قبولا حقيقيا لعدم جديته ، وان كان يكفى — رغم عدم الجدية — لقيام جريمة عرض الرشوة فى حق العارض[1]. فالعبرة هى بالارادة الحقيقية للموظف لا بالارادة الظاهرة ، وقد اتجهت الارادة الحقيقية إلى رفض العرض[2].

وجريمة عرض الرشوة لا يتصور الشروع فيها ، فتقوم تامة بأى تعبير جدى عن إرادة تقديم العطية ، ولو كان ذلك مضافا إلى أجل أو معلقا على شرط . وتتحقق هذه الجريمة مادام عدم تمام الرشوة كاملة يرجع إلى أسباب لا دخل لارادة العارض فيها ، وهى هنا عدم قبول من عرضت عليه لها أيا كانت صورة عدم القبول . ويعنى ذلك أن ابلاغ الموظف عن العرض ، أو اتجاه نيته إلى هذا الابلاغ منذ حصول العرض ، لا ينفى الجريمة فى حق العارض[3]. وإذا ثبت رفض العرض من جانب الموظف ، فقد قامت جريمة عرض الرشوة تامة ، ويكون العدول الاختيارى من جانب العارض بعد ذلك غير ذى أثر فى نفى

---

(١) وفي هذا المعنى قررت محكمة النقض : « أنه لا يؤثر في قيام جريمة عرض الرشوة ، أن تكون قد وقعت نتيجة تدبير لضبطها وألا يكون المرتشي جاداً في قبوله الرشوة متى كان عرضها جدياً في ظاهره وكان الغرض منها العبث بمقتضيات الوظيفة لمصلحة الراشي » . راجع نقض ٢٨ ديسمبر ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٢ ، رقم ٢١٧ ، ص ١٠٦١ .

(٢) نقض ٢٥ أبريل ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ١١٤ ، ص ٥٨١ .

(٣) راجع نقض ٢٨ ديسمبر ١٩٨٢ السابق الاشارة اليه .

المسؤولية الجنائية ، لأنه عدول لاحق على تمام الجريمة ، التى تمت بعدم قبول الموظف للعرض[1].

المطلب الثانى

الركن المعنوى

جريمة عرض الرشوة جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب فى هذه الجريمة هو القصد العام ، فلا يشترط توافر قصد خاص لقيامها . والقصد العام يتحقق بعلم من يعرض الرشوة بصفة من عرضت عليه وكونه موظفا عاما ، أو مستخدما فى مشروع خاص أو موظفاً أيا كانت صفته . لكن لا يتطلب توافر العلم باختصاص الموظف بالعمل أو الامتناع المطلوب ، لأن الاختصاص والزعم به والاعتقاد الخاطىء بوجوده هى أمور ليس من شأنها أن تنفى صفة الموظف العام ، بل ان كون الموظف غير مختص اطلاقا يكفى — فى تقديرنا — لقيام جريمة عرض الرشوة فى حق العارض ولو لم يزعم أو يتوهم اختصاصه . وبالاضافة إلى علم المتهم بصفة الموظف ، ينبغى أن تتجه ارادة العارض إلى فعل العرض بقصد حمل الموظف على القيام بعمل أو الامتناع عن عمل وظيفى نظير ما يعرضه عليه ، كما يلزم أن تتجه ارادته — ولو فى الظاهر — إلى تمكين الموظف من حيازة العطية أو إلى تنفيذ الوعد فى المستقبل . وتكفى الارادة الظاهرة للعارض دون اعتداد بارادته الحقيقية التى قد تكون متجهة إلى خداع الموظف وعدم الوفاء بما يعرضه عليه . ومن ثم لا يحول دون توافر القصد الجنائى لدى عارض الرشوة أن تكون نيته الحقيقية متجهة إلى عدم تنفيذ ما يعد الموظف به أو إلى عدم تمكينه من حيازة العطية . ويتضح من ذلك أن المشرع يعتد بالارادة الظاهرة لعارض الرشوة وبالارادة الحقيقية للموظف الذى تعرض عليه الرشوة . فيكفى العرض الجدى فى ظاهره لتوافر قصد العارض ولو كان غير ذلك فى الحقيقة ، أما

(١) نقض ٢٠ يناير ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٥ ، ص ٥٥ .

الموظف فيلزم أن تتجه ارادته الحقيقية لعدم القبول ، ومن ثم فان تظاهره بقبول العرض لا يحقق جريمة الرشوة بالنسبة له ، وان كان يكفى لتمام جريمة عرض الرشوة بالنسبة للعارض .

وليس بلازم لتوافر القصد الجنائى أن يصرح العارض للموظف بقصده من العرض ، وهو شراء ذمته ، بل يكفى أن يكون ذلك واضحا من ملابسات الواقعة وقرائن الاحوال فيها[1]. لذلك يكون لقاضى الموضوع أن يستدل على قصد المتهم بعرض الرشوة بطرق الاثبات كافة ، وبظروف العطاء أو العرض وملابساته . ولا أهمية للغرض الذى يسعى إليه من يعرض الرشوة ، فيستوى أن يكون هدفه من العرض مشروعا أو غير مشروع ، أو أن يكون قد أراد من هذا العرض مجرد حث الموظف على أداء واجباته[2]. فمن يعرض الرشوة على الموظف يظهر عدم احترامه لنزاهة الوظيفة ، ويستحق بالتالى العقاب على هذا العرض ، أيا كان باعثه على ذلك ، تطبيقا للقاعدة العامة التى تقضى بأن الباعث على الجريمة لا يؤثر فى قيامها إذا ما توافرت أركانها .

---

(١) نقض ١٢ ديسمبر ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٢٠٤ ، ص ٩٨٠ ، وفيه قررت المحكمة أنه : « لا يشترط قانوناً لقيام جناية عرض الرشوة أن يصرح الراشي للموظف بقصده من هذا العرض وبأنه يريد شراء ذمته ، بل يكفي أن تدل ظروف الحال على توافر هذا القصد – ذلك بأن الركن المعنوي لهذه الجناية شأنه شأن الركن المعنوي لأية جريمة أخرى ، قد يقوم في نفس الجاني وغالباً ما يكتمه ، ولقاضي الموضوع – اذا لم يفصح الراشي عن قصده بالقول أو الكتابة – أن يستدل على توافره بكافة طرق الاثبات وبظروف العرض وملابساته » .

(٢) Goyet. op., cit., p. 90. لذلك فانه في حالة عرض الرشوة للتخلص من عمل ظالم أو دفع مضرة عمن يعرضها ، لا يكون هناك من سبيل لتفادي عقابه غير الالتجاء الى فكرة الاكراه أو الضرورة اذا توافرت شروطهما طبقاً للقواعد العامة ، راجع الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ص ٣٢١ ، الدكتورة فوزية عبد الستار ، ص ٢٠٨ ، وراجع بشأن شروط حالة الضرورة التي تمنع من العقاب على عرض الرشوة ، نقض ١٣ يونيه ١٩٧١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٢ ، رقم ١١٥ ، ص ٤٧٢ .

المطلب الثالث

عقوبة جريمة عرض الرشوة

رأينا أن عقوبة عرض الرشوة تختلف تبعا لاختلاف شخص من يوجه إليه العرض ، فقد فرق المشرع بين فرضين : العرض الحاصل للموظف العام والعرض الحاصل لغير الموظف العام .

فإذا كان العرض حاصلا لموظف عام ، كانت العقوبة هى السجن والغرامة التى لا تقل عن خمسمائة جنيه ولا تزيد على ألف جنيه ، أى أن المشرع اعتبر العرض الحاصل لموظف عام جناية نظرا لخطورته البالغة[1]. ويلاحظ أن الجمع بين السجن والغرامة وجوبى ، ومع ذلك تظل سلطة القاضى التقديرية قائمة فيما يتعلق بعقوبة السجن التى تتراوح بين حديها الادنى والاقصى طبقا للقواعد العامة ، وبما أن الجريمة جناية فيجوز الالتجاء إلى المادة ١٧ ع لتخفيف عقوبة السجن إلى الحبس الذى لا يجوز أن ينقص عن ثلاثة شهور .

أما إذا كان العرض حاصلا لغير موظف عام ، فان العقوبة تكون هى الحبس لمدة لا تزيد على سنتين أو الغرامة التى لا تجاوز مائتى جنيه . ويعنى ذلك أن المشرع اعتبر العرض لغير الموظف العام جنحة ، أجاز فيها الحكم بالحبس أو بالغرامة ، لكن لا يجوز الجمع بين هاتين العقوبتين . ولم يضع المشرع حدا أدنى لعقوبة الحبس ، فيرجع إلى الحد الأدنى العام وهو أربع وعشرين ساعة .

وبالاضافة إلى العقوبة الاصلية يحكم بمصادرة العطية التى عرضها الراشى على الموظف العام ، تطبيقا لنص المادة ١١٠ ع ، التى وردت بعد النص المقرر لجريمة عرض الرشوة ، وقررت المصادرة الوجوبية لما يقدمه الراشى أو الوسيط على سبيل الرشوة « طبقا للمواد السابقة »[2]، بصرف النظر عن موقف

---

(١) لذلك تترتب العقوبات التبعية التي تقررها المادة ٢٥ من قانون العقوبات . فيعزل الراشي من وظيفته ، اذا كان موظفاً عاماً ، ويحرم من التمتع بالحقوق التي ذكرها نص المادة ٢٥ ع .

(٢) ومنها المادة ١٠٩ مكرراً الخاصة بجريمة عرض الرشوة . وواضح أن امكان المصادرة منوط بتوافر =

الموظف الذى عرضت عليه الرشوة . وبدهى أنه لا محل للمصادرة إذا تمثل العرض فى وعد بعطية يقدمها الراشى مستقبلا . وليس بلازم للحكم بالمصادرة أن يكون العارض قد تخلى عن حيازة العطية وقت عرضها ، ولا أن يكون من عرضت عليه قد تسلمها ، فيحكم بالمصادرة ولو كانت العطية لا تزال فى حيازة العارض عند القبض عليه ، أو كانت قد انتقلت إلى حيازة شخص غيره توسط لعرضها على الموظف نيابة عن صاحب المصلحة .

ويستحق عقوبة عرض الرشوة الراشى الذى يعرضها على الموظف ، والوسيط فى عرضها باعتباره شريكا للراشى فى جريمة عرض الرشوة تطبيقا للمادة ٤١ من قانون العقوبات . ولا يسرى على عارض الرشوة التى لم تقبل الاعفاء من العقاب الذى تقرره المادة ١٠٧ ع إذا أبلغ السلطات بالجريمة أو اعترف بها ، لانتفاء علة الاعفاء بالنسبة له فى حالة عرض الرشوة دون قبولها . ذلك أن علة اعفاء الراشى لو تمت الجريمة بقبول الموظف للعرض ، ، هى مكافأة من يكشف للسلطات العامة عن وجود موظف مرتشٍ ، وهذه العلة غير متوافرة فى حالة عرض الرشوة التى لم تقبل ، حيث لا يوجد الموظف المرتشى ، بل يوجد موظف أهل للثقة التى وضعتها الدولة فيه وحريص على نزاهة الوظيفة العامة[1]. وهذه العلة هى التى تثير التساؤل عن مدى استفادة الوسيط فى عرض الرشوة من الاعفاء من العقاب إذ أخبر السلطات بالأمر أو اعترف

= شروطها ، وأهمها ضبط المال أو العطية التي عرضها الراشي على الموظف . لذلك نلاحظ أن استعمال تعبير « لما يدفعه الراشي أو الوسيط » ، بورد في المادة ١١٠ ع بخصوص المصادرة ، هو استعمال غير دقيق ، لكونه يوحى باقتصار المصادرة على « المال » الذي « دفع » بالفعل وقبضه الموظف ، وهو مالا يتحقق في كل الأحوال . من هذه الأحوال حالة العرض اذا كان الموظف لم « يقبض » والراشي لم « يدفع » فعلاً . وقد كان من الأوفق استعمال تعبير : « لما يقدمه الراشي أو الوسيط » .

(١) نقض ١٦ ديسمبر ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ٢٢٤ ، ص ١٠٩٩ ، ١٦ يونيه ١٩٦٩ ، السنة ٢٠ ، رقم ١٨٢ ، ص ٩٠٢ ، ٤ يناير ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ٤ ، ص ٣٦ ، وفي هذا الحكم قررت المحكمة : « أن عذر المعفى من عقوبة الرشوة وفق المادة ١٠٧ مكرراً من قانون العقوبات مقصور على حالة وقوع جريمة المرتشي بقبوله الرشوة المعروضة عليه دون حالة امتناع الموظف عن قبول الرشوة — كما هو الحال في واقعة الطعن ، فان منعى الطاعن في شأن تمتعه بالاعفاء لا يكون له محل » .

بالجريمة بعد ابلاغ الموظف عنها . ويتصور هذا الفرض فى حالة ما إذا قام الوسيط بابلاغ الموظف بعرض صاحب المصلحة الذى رفض العرض دون أن يبلغ الأمر للسلطات العامة ، فقام الوسيط بالابلاغ ، أو فى حالة ابلاغ الموظف السلطات عن جريمة العرض إذا اعترف الوسيط بدوره فى الجريمة تسهيلا لاثباتها على العارض . ونرى فى هذه الحالة أن الوسيط لا يستفيد من الاعفاء ، شأنه فى ذلك شأن الراشى الذى كلفه بالوساطة ، ونستند للقول بذلك إلى اعتبارين : الأول أن نص المادة ١٠٧ مكررا يفترض أن جريمة الرشوة قد تمت كاملة ، فيقرر للراشى أو الوسيط الاعفاء من عقابها إذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها[1]. ومؤدى ذلك أنه حيث لا توجد جريمة رشوة ، وهو ما يحدث فى حالة رفض العرض ، فلا مجال للاستفادة من الاعفاء . الثانى انتفاء علة الاعفاء أصلاً ، ذلك أن الوسيط ، شأنه شأن الراشى ، لا يكشف بابلاغه السلطات عن موظف مرتشٍ ، ومن ثم لا يستحق مكافأة على ابلاغه عن جريمة عرض الرشوة أو على الاعتراف بها بعد ابلاغ الموظف عنها .

المبحث الثالث

جريمة الاخلال بواجبات الوظيفة نتيجة الرجاء أو التوصية أو الوساطة

نصت على هذه الجريمة المادة ١٠٥ مكررا من قانون العقوبات التى تقرر أن « كل موظف عمومى قام بعمل من أعمال وظيفته أو امتنع عن عمل من أعمال وظيفته أو أخل بواجباتها نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة يعاقب بالسجن وبغرامة لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه » .

---

(١) يدل على ذلك أن نص المادة ١٠٧ مكرراً يعاقب الراشي والوسيط بالعقوبة المقررة للمرتشي ، ويرد الاعفاء على تلك العقوبة . من ثم فحيث لا يستحق الوسيط العقوبة المقررة للمرتشي ، وهو ما يتحقق في حالة الوساطة في جريمة عرض الرشوة ، لا يكون هناك أي مجال لاعمال الاعفاء المقرر بنص المادة المذكورة .

تختلف هذه الجريمة عن جريمة الرشوة العادية فى أمرين :

الأول : إنعدام المقابل الذى يحصل عليه الموظف لقاء قيامه بالعمل أو الامتناع . وعلى ذلك فالاتجار بالعمل الوظيفى ــ الذى هو جوهر جريمة الرشوة ــ غير متوافر فى جريمة الرجاء أو التوصية أو الوساطة ، لأن الاتجار يفترض أن يتلقى الموظف مقابلا نظير ما يقوم به . بيد أن الجريمة هنا تقوم رغم تخلف المقابل بالمعنى المقصود فى الرشوة ، لأن الاخلال بواجبات الوظيفة يتم نتيجة رجاء أو توصية أو وساطة .

الثانى : أن هذه الجريمة لا تقوم إلا إذا أدى الموظف العمل الوظيفى المطلوب فعلا . فالجريمة لا تتحقق كاملة إلا إذا قام الموظف بعمل أو امتنع عن عمل أو أخل بواجبات وظيفته فى أى صورة ، أى إذا أدى ما يطلب منه فعلا . بينما رأينا أن الرشوة العادية تقوم سواء نفذ الموظف ما يطلب منه أم لم ينفذ ، بل ان جريمة الرشوة تقوم ولو اتجه قصد الموظف إلى عدم القيام بالعمل الذى وعد به نظير المقابل الذى تلقاه من صاحب المصلحة .

وللاختلاف بين هذه الجريمة وجريمة الرشوة العادية ، وما يترتب عليه من عدم امكان تطبيق نصوص الرشوة عليها ، حرص المشرع على تجريم هذه الصورة الخاصة من صور الاخلال بالواجب الوظيفى ، التى يمكن أن نطلق عليها « الرشوة الحكمية » . وقد عاقب المشرع عليها بعقوبة أخف من عقوبة الرشوة الحقيقية ، مراعيا فى ذلك تخلف المقابل الذى يحصل عليه الموظف .

وعلى ضوء ذلك يمكن أن نقف على علة تجريم استجابة الموظف للرجاء أو التوصية أو الوساطة التى تكمن فى خطورة هذا الفعل ، مع عدم خضوعه لأحكام جريمة الرشوة ، على الرغم مما يتضمنه من اخلال بواجبات الوظيفة . والحقيقة أن مسلك المشرع له ما يبرره ، خاصة فى مجتمعاتنا التى تلعب فيها صلات القربى وعلاقات الصداقة والمعرفة دورا كبيرا فى مجال الوظيفة العامة . هذا الدور يجعل ذوى القربى والاصدقاء وأصحاب النفوذ يتدخلون بالرجاء أو التوصية أو الوساطة لدى الموظف لحمله على القيام بعمل أو الامتناع عن عمل أو الاخلال بما تفرضه الوظيفة من واجبات . يضاف إلى ذلك أن علة تجريم

الرشوة تتوافر حتى فى هذه الصورة ، حيث الاخلال بالمساواة بين المواطنين أمام المرافق العامة ، والتفرقة بينهم تبعا لقيام صلات القرابة أو علاقات الصداقة . ويعنى ذلك فقدان المحكومين للثقة فى عدالة ونزاهة وحيدة الاداة الحاكمة فى الدولة ، ممثلة فى شخص الموظف الذى لا يحرص على المصلحة العامة قدر حرصه على ارضاء من يتدخل لديه برجاء أو توصية أو وساطة . وأخيرا فان الموظف الذى يخل بواجبات وظيفته نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة ، لا ينعدم تماما المقابل بالنسبة له ، لاسيما إذا فهمنا المقابل بمعناه الواسع ، ذلك أن الموظف الذى يستجيب للرجاء أو التوصية أو الوساطة ينال مقابلا لذلك ، قد يتمثل على الأقل فى مجرد ارضاء الصديق أو القريب أو ذى الجاه والسلطان الذى صدرت منه التوصية ، أو الرغبة فى المعاملة بالمثل إذا ما احتاج الموظف لقضاء مصلحة له عند من توسط لديه أو رجاه .

ونعرض فيما يلى أركان جريمة الرجاء أو التوصية أو الوساطة ، ثم نبين عقوباتها . وفيما يتعلق بأركان الجريمة ، نجد أنها ثلاثة أركان : الصفة الخاصة التى ينبغى توافرها فيمن يستجيب للرجاء أو التوصية أو الوساطة ، وهى كونه موظفا عاما مختصا على النحو الذى سبق تحديده بالنسبة لجريمة الرشوة ، والركن المادى ، والركن المعنوى .

أولا : الركـن المـادى

يتحقق الركن المادى لجريمة الرجاء أو التوصية أو الوساطة باستجابة الموظف لمضمون الرجاء أو التوصية أو الوساطة . ويكون ذلك بأداء العمل أو الامتناع أو الاخلال بناء على أمر من هذه الامور الثلاثة ، وهو ما يتطلب قيام رابطة سببية بين أداء العمل الوظيفى وصدور الرجاء أو التوصية أو الوساطة . فقيام الموظف بالأداء الوظيفى هو بصريح النص « نتيجة » لرجاء أو توصية أو وساطة .

ويعنى الرجاء الطلب المصحوب بالالحاح والاستعطاف . أما التوصية فتعنى ابداء رغبة من يتقدم بها فى أن يتصرف الموظف على نحو معين . وتعنى

الوساطة الطلب لحساب صاحب المصلحة . وتتحقق الجريمة بتوافر صورة من هذه الصور الثلاث ، فلا تقوم بدون توافر احداها ، ولو كان الموظف قد أدى العمل على الوجه الذى يحقق مصلحة صاحب الحاجة ، دون تدخل من شخص آخر ، مراعاة لصلة قرابة أو علاقة صداقة أو تقديرا للمكانة الاجتماعية لصاحب الحاجة .

وينبغى أن يقوم الموظف بالاستجابة للرجاء أو التوصية أو الوساطة ، بأن يؤدى العمل المطلوب منه فعلا ، فلا يكفى أن تتجه نيته إلى القيام به . فجريمة الاخلال بواجبات الوظيفة نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة لا تقع حسب النص الا تامة ، حيث يشترط لتحققها أن ينفذ الموظف ما طلب منه فعلا . ونص المادة ١٠٥ مكررا من قانون العقوبات صريح فى هذا المعنى ، عندما قرر عقاب كل موظف عمومى « قام » بعمل من أعمال وظيفته أو « امتنع » عن عمل من أعمال وظيفته أو « أخل » بواجباتها نتيجة ...

ويوحى ظاهر نص المادة ١٠٥ مكررا بأن المشرع يعاقب الموظف الذى يؤدى عملا من أعمال الوظيفة أو يمتنع عن عمل من أعمالها ، ولو كان العمل أو الامتناع مشروعا ، بدليل اضافته لتعبير الاخلال بواجبات الوظيفة إلى صورتى العمل أو الامتناع . ومع ذلك نعتقد أن الأمر يتعلق بعيب فى صياغة النص الذى جرى على غرار النصوص السابقة عليه ، دون مراعاة لطبيعة جريمة الرجاء أو التوصية أو الوساطة ، وهى تفترض أن الموظف يخالف واجبات وظيفته بناء على أمر من هذه الأمور . مؤدى ذلك أن الموظف لا يرتكب الجريمة إذا كان عمله أو امتناعه مطابقا للقانون ، ففى هذه الحالة لا يكون قد أخل بواجبات الوظيفة[1]. وتقييد نص المادة ١٠٥ مكررا على هذا النحو لا يخالف قصد الشارع ، إذ لا يتصور أن يكون قصده قد انصرف إلى عقاب الموظف الذى يقوم بعمل وظيفى مطابق للقانون ، بحجة أن قيامه به لم يكن

(١) طبيعة الجريمة التي نحن بصددها كانت تقتضي الاقتصار على تعبير الاخلال بواجبات الوظيفة بناء على رجاء أو توصية أو وساطة باعتباره السلوك المجرم في هذا النص ؛ ومن ثم تكون صياغته على النحو التالي : « كل موظف عمومي أخل بواجبات وظيفته نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة يعاقب ... »

خضوعاً للقانون ، وإنما استجابة لرجاء أو توصية أو وساطة . وإذا كان المشرع لم يتطلب شرط عدم مشروعية العمل أو الامتناع ، فان المبادىء العامة فى القانون تفرضه . فالموظف الذى يؤدى عمله على وجه مطابق لما تقتضيه واجبات الوظيفة لا يخل بهذه الواجبات ، يستوى بعد ذلك أن يكون باعثه على القيام بالعمل أو الامتناع المطابق للقانون هو الرغبة فى احترام القانون والخضوع له أو الاستجابة للرجاء أو التوصية أو الوساطة . فمتى كان عمل الموظف أو امتناعه مشروعا ، مطابقا للقوانين واللوائح المنظمة للوظيفة ، فلا ضرورة للتحرى عن بواعث القيام بهذا العمل أو الامتناع . وقد يكون لهذا البحث أهمية حين يتلقى الموظف مقابلا حقيقيا لذلك ، أما حين يتخلف هذا المقابل ، فلا يسمح بالبحث فى نية الموظف طالما كان تصرفه مشروعا فى ظاهره ، أيا كان الباعث عليه.

ولا يكفى أن يقوم الموظف بعمل أو امتناع فيه اخلال بواجبات الوظيفة ، وإنما ينبغى أن يكون ذلك نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة ، حتى تتحقق هذه الجريمة . ويعنى هذا اشتراط أن يكون بين أداء العمل أو الامتناع المخل بواجبات الوظيفة وبين الرجاء أو التوصية أو الوساطة رابطة سببية ، أى أن يثبت أن القيام بالعمل أو الامتناع لم يكن الابناء على الرجاء أو التوصية أو الوساطة . ويترتب على انتفاء رابطة السببية بين العمل وبين الرجاء أو التوصية أو الوساطة عدم قيام الركن المادى للجريمة ، وبالتالى انتفاء المسؤولية الجنائية . ويحدث هذا إذا ثبت أن قيام الموظف بالعمل كان تحت تأثير اعتبارات أخرى غير الرجاء أو التوصية أو الوساطة ، أو كان هذا العمل فى غير مصلحة صاحب الرجاء أو من كانت التوصية أو الوساطة لمصلحته[1].

ثانيا : الركن المعنوى

جريمة الاستجابة للرجاء أو التوصية أو الوساطة جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب لقيامها هو القصد العام ،

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٧٢ .

ويقوم هذا القصد بعلم الموظف بوجود وبمضمون الرجاء أو التوصية أو الوساطة ، وعلمه بمخالفة العمل الذى قام به لواجبات وظيفته . ويتطلب القصد الجنائى كذلك اتجاه ارادة الموظف إلى الاستجابة للرجاء أو التوصية أو الوساطة ، بالقيام بالعمل أو الامتناع المخالف لواجبات الوظيفة . ولا ينتفى القصد الجنائى فى هذه الجريمة الا تطبيقا للقواعد العامة فى المسؤولية الجنائية . وبصفة خاصة ، لا يستطيع الموظف دفع المسؤولية عن نفسه بادعاء أن التوصية كانت تتضمن فى الواقع أمرا ممن صدرت عنه ، وأنه لذلك لم يكن باستطاعته أن يخالف هذا الأمر . لكن إذا ثبت أن الموظف كان حسن النية ، واقتصر على مجرد تنفيذ التعليمات الصادرة من رئيس تجب عليه طاعته ، ولم يكن يدرك وجه المخالفة فى الأمر الصادر إليه من الرئيس ، انتفت عنه كل مسؤولية لتوافر سبب الاباحة وهو أداءُ الواجب . أما إذا كان يدرك وجه المخالفة فى أمر الرئيس ، فلا تنتفى مسؤوليته الجنائية كما قلنا .

ثالثا : عقوبة جريمة الاستجابة للرجاء أو التوصية أو الوساطة

العقوبة التى حددها الشارع فى المادة ١٠٥ مكررا هى السجن والغرامة التى لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه . والجمع بين السجن والغرامة وجوبى ، حيث لم ينص المشرع على امكان تطبيق احدى هاتين العقوبتين فقط . ويلاحظ أن الغرامة المقررة لهذه الجريمة هى من الغرامات العادية التى تتعدد بتعدد المحكوم عليهم ، وليست غرامة نسبية إذ ينتفى المقابل فى هذه الجريمة . وقد ترك المشرع عقوبة السجن بين حديها الأدنى والأقصى ، حتى يمكن القاضى من اعمال سلطته التقديرية وفقا لظروف كل حالة وملابساتها . والواقع أن السلطة التقديرية الواسعة مطلوبة فى هذه الجريمة أكثر من غيرها ، وكانت تقتضى أن يترك المشرع للقاضى الخيار بين السجن والغرامة ، وعلى كل حال فيجوز للقاضى استعمال المادة ١٧ ع لاستبدال عقوبة الحبس بعقوبة السجن .

والملاحظ على عقوبة جريمة الرجاء أو التوصية أو الوساطة أنها أخف من تلك المقررة لجريمة الرشوة فى صورتها العادية . وتفسير هذه الرأفة بالموظف أن

المشرع قدر تخلف المقابل بمعناه الضيق فى هذه الجريمة ، كما راعى ما تفرضه العادات والتقاليد فى مجتمعاتنا الشرقية ، وما تقتضيه المجاملات بين الأفراد ورفاق العمل ، من استجابة الموظف فى بعض الحالات للضغوط التى قد يتعرض لها من ذوى القربى والاصدقاء وأصحاب النفوذ عليه[1]. ولهذا السبب نعتقد أنه كان من الواجب توسيع السلطة التقديرية للقاضى فيما يتعلق بهذه الجريمة ، حتى يتمكن من تفريد العقاب حسب ظروف كل حالة على حدة .

وعقوبة جريمة الاستجابة للرجاء أو التوصية أو الوساطة تطبق على الموظف الذى أخل بواجبات وظيفته بناء على ذلك ، باعتباره الفاعل الاصلى لهذه الجريمة ، كما تطبق على من تقدم بالرجاء أو التوصية أو الوساطة ، وصاحب المصلحة إذا توافر لديه القصد الجنائى ، باعتبار كل منهما شريكا فى الجريمة ، بشرط توافر باقى أركان الاشتراك تطبيقا لنص المادة ٤١ من قانون العقوبات .

وباعتبار الجريمة جناية ، تطبق العقوبات التبعية التى تقررها المادة ٢٥ ع ، وغنى عن البيان أنه لا مجال لتطبيق العقوبة التكميلية التى تنص عليها المادة ١١٠ ع ، إذ الفرض أن المقابل يتخلف فى هذه الجريمة ، إذ لا يتم دفع شىء على سبيل الرشوة .

وكما رأينا فان الجريمة لا تتم الا باستجابة الموظف لما طلب منه ، فإذا صدر الرجاء أو التوصية أو الوساطة ولم يستجب الموظف ، فلا تطبق عقوبة الجريمة ، لا على الموظف ولا على صاحب الرجاء أو التوصية أو الوساطة ، حيث لا يتحقق الاشتراك بالنسبة له ، بل يتوقف نشاطه عند مرحلة الشروع فى الاشتراك ، وهو نشاط لا عقاب عليه دون نص خاص .

والشروع فى هذه الجريمة يمكن تصوره ، ويعاقب عليه دون حاجة إلى نص

---

(١) وللسبب ذاته قلما يقدم موظف للمحاكمة بتهمة الاستجابة للرجاء أو التوصية أو الوساطة ، رغم تفشي هذه الجريمة في المجتمع المصري . ويؤكد الاطلاع على مجموعات الأحكام القضائية هذه الملاحظة ، فلم نصادف حكماً أدان موظفاً لأنه خالف واجبات الوظيفة نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة .

خاص لأن الجريمة جناية[1]. ويتصور الشروع إذا عبر الموظف عن استجابته واتجهت نيته إلى القيام بما يطلب منه ، لكنه لم يتمكن من ذلك لأسباب خارجة عن إرادته ، وقد يبدأ الموظف فى تنفيذ العمل الوظيفى دون أن يتمه لسبب خارج عن إرادته كضبطه مثلا ، فتقف مسؤوليته عند حد الشروع .

المبحث الرابع
جريمة المكافأة اللاحقة

نصت على هذه الجريمة المادة ١٠٥ من قانون العقوبات التى تقرر أن « كل موظف عمومى قبل من شخص أدى له عملا من أعمال وظيفته أو امتنع عن أداء عمل من أعمالها أو أخل بواجباتها هدية أو عطية بعد تمام ذلك العمل أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجبات وظيفته بقصد المكافأة على ذلك وبغير اتفاق سابق يعاقب بالسجن وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه » .

تختلف جريمة المكافأة اللاحقة عن جريمة الرشوة فى انتفاء فكرة الاتجار فى أعمال الوظيفة التى تعد جوهر الرشوة . ذلك أن الاتجار فى أعمال الوظيفة يقتضى القيام بالعمل أو الامتناع مقابل ما يحصل عليه المرتشى ، بحيث يكون المقابل هو ثمن القيام بالعمل الوظيفى . هذا الاتجار ينتفى فى صورة المكافأة اللاحقة ، حيث يؤدى الموظف عمله بما يحقق مصلحة صاحب الحاجة ثم يقبل منه مكافأة على ذلك عطية أو وعدا بها يقبله الموظف ، دون أن يكون بينهما اتفاق سابق على هذا الأمر . ويعنى ذلك أن المكافأة اللاحقة لا تفترض أى اتفاق مسبق بين الموظف وصاحب المصلحة ، لان وجود هذا الاتفاق يحقق الرشوة العادية ، ولو كان تنفيذه معلقا على أداء العمل أو الامتناع[2]. فالقبول

(١) وفى هذه الحالة تكون العقوبة هى السجن مدة لا تزيد على نصف الحد الأقصى المقرر للجريمة أو الحبس . راجع المادة ٤٦ من قانون العقوبات .

(٢) وتختلف جريمة المكافأة اللاحقة كذلك عن صورة الارتشاء اللاحق التى أشرنا اليها فيما تقدم ، راجع المادة ١٠٤ ع . ففى الارتشاء اللاحق يتم الاتفاق بين الموظف وصاحب المصلحة على الأداء =

للمكافأة لم يكن سابقا أو معاصرا لقيام الموظف بالعمل ، وإنما حدث إبتداء بعد الانتهاء من هذا العمل .

لذلك فلولا النص الصريح فى القانون لما أمكن عقاب الموظف عن قبول المكافأة اللاحقة على أداء العمل ، إذ قد يؤخذ تقديمها من صاحب المصلحة على أنه من قبيل الاعتراف بفضل الموظف وتقديرا لنشاطه وجديته فى انجاز مصالح الناس . ومع ذلك نعتقد أن المشرع قد أحسن صنعا بتجريم قبول الموظف للمكافأة اللاحقة ، لان هذا القبول يحط من كرامة الوظيفة العامة والقائم عليها ، وقد يدفعه ذلك إلى الاتجار بالوظيفة إذا ما تبين له أن الوظيفة يمكن أن تكون سبيلا للاثراء السريع . كما أن الدولة هى التى تختص بمكافأة الموظف الذى يتميز فى أدائه لواجبات وظيفته ، وليس جمهور المتعاملين معه الذين يقدمون له « الاكراميات » نظير مجهوده وتفانيه فى العمل .

وتقوم الجريمة إذا كان المتهم موظفا عاما على النحو السابق بيانه[1]، وتوافر بالاضافة إلى تلك الصفة ركن مادى وركن معنوى .

أولا : الركـن المـادى

يتكون الركن المادى لجريمة المكافأة اللاحقة من عدة عناصر . فهو يفترض سلوكا من الموظف يتمثل فى « القبول » . وللقبول فى هذه الجريمة مدلولا واسعا يشمل « الأخذ » بمعناه السابق تحديده فى جريمة الرشوة . فالقبول ينصرف أولا إلى حالة قبول الموظف الوعد بهدية أو عطية تقدم في المستقبل ،

= الوظيفي ، دون مقابل ، ثم بعد قيام الموظف بالأداء يطلب أو يقبل أو يأخذ مقابلاً لمكافأته على ما وقع منه . أما في جريمة المكافأة اللاحقة ، فلا وجود لاتفاق سابق أو معاصر للعمل ، وانما حدث قبول الهدية أو الوعد ابتداء عقب أداء العمل الوظيفي ، ودون مبادرة من الموظف الذي يقتصر نشاطه على قبول ما يقدم اليه .

(١) لذلك لا تقع جريمة المكافأة اللاحقة باعتبارها جريمة موظف عام من المستخدمين لدى الأفراد أو لدى الشركات والمؤسسات الخاصة ، ولو كان ما تلقاه هؤلاء لمكافأتهم على ما وقع منهم من عمل أو امتناع أو اخلال بواجبات الوظيفة . ويعد هذا نقصاً في التشريع ينبغي تلافيه ، لاسيما اذا كانت المكافأة اللاحقة لهؤلاء هي فى حقيقتها ثمن لاخلالهم بواجبات وظائفهم .

كما ينصرف إلى حالة « أخذ » الموظف فعلا للهدية أو العطية المقدمة إليه عقب الانتهاء من أداء العمل، لأن الأخذ يعد بالضرورة قبولاً للمكافأة فهو قبول فعلي وليس قبولا قوليا فحسب ، ومن ثم لا يتصور الأخذ الذى لا ينطوى على معنى القبول . وعلى ذلك فالفعل الاجرامى فى جريمة المكافأة اللاحقة يتخذ صورة « الأخذ » أو « القبول » اللذين تقوم بهما جريمة الرشوة . لكن الجريمة لا تقوم بطلب الموظف للمكافأة اللاحقة ، فإذا طلب الموظف عطية أو وعداً بها لمكافأته على أداء العمل الوظيفى ورفض طلبه ، فلا تقوم في حقه جريمة المكافأة اللاحقة ، وان أمكن مساءلته عن شروع فى هذه الجريمة[1]، وفى هذا تختلف جريمة المكافأة اللاحقة عن جريمة الرشوة ، التى تقوم تامة بالطلب الذى لم يصادف قبولا من صاحب المصلحة .

وينبغى لتحقق الركن المادى للجريمة ، أن يكون القبول بمعناه الواسع لاحقا على أداء العمل ، أو بمعنى آخر أن يكون أخذ المكافأة أو قبول الوعد بها قد سبقه أداء الموظف عملا من أعمال وظيفته أو امتناعه عنه أو اخلاله بواجباتها[2]. ونرى أن الجريمة تقوم سواء كان العمل أو الامتناع مشروعا أو غير مشروع . فالموظف الذى يؤدى عملا وظيفيا على النحو المطابق لما تفرضه واجبات الوظيفة ، ثم يقبل وعدا بعطية أو يأخذ العطية بالفعل مكافأة له على قيامه بهذا العمل ، يرتكب جريمة المكافأة اللاحقة . ولا فرق فى ذلك بين جريمة المكافأة اللاحقة وجريمة الرشوة ، التى تقوم سواء كان العمل أو الامتناع مشروعا أو غير مشروع . فحتى فى حالة العمل المشروع والمطابق لواجبات

(١) ويعاقب على هذا الشروع دون حاجة الى نص خاص باعتبار أن الجريمة جناية . والواقع أنه لا يوجد مبرر لاستبعاد الطلب باعتباره صورة من صور الركن المادي لجريمة المكافأة اللاحقة ، والاعتراف به بالنسبة للرشوة العادية . فالطلب لاحقاً كان أو سابقاً له ذات المدلول وتتوافر فيه علة التجريم ، هذا فضلاً عن أن سياسة المشرع في تجريم الرشوة تهدف إلى الاحاطة بكافة صور العبث بالوظيفة العامة والحط من كرامتها ، ولاشك في أن طلب الموظف لمكافأة لاحقة على ما قام به يحقق هذا المعنى، ولو رفضه صاحب المصلحة .

(٢) لم تكن المادة ١٠٥ ع تعاقب على جريمة المكافأة اللاحقة إلا إذا كانت مقابل أداء عمل أو امتناع دون الاخلال بواجبات الوظيفة ، ثم جاء القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ ومد نطاق هذه الجريمة الى حالة قبول المكافأة على الاخلال بواجبات الوظيفة .

الوظيفة تقوم الجريمة ، ولو اقتصر دور الموظف على أخذ الهدية التى تقدم إليه من صاحب المصلحة ، ودون أن يكون قد طلبها صراحة أو ضمنا . فالمشرع أراد — فى تقديرنا — أن ينأى بالموظف عن مثل هذا التصرف الذى يشكك فى نزاهته ويحط من كرامة الوظيفة العامة ، ولو كان تقديم الهدية عرفانا بالجميل وشكرا للموظف على حسن قيامه بعمله . فالدولة هى التى تختص بمكافأة مثل هذا الموظف وليس أصحاب المصالح ، والدولة ترصد له أجراً لقاء قيامه بعمله ، فلا يجوز له أن يأخذ من أصحاب الحاجات مكافأة على ذلك .

ويفترض قيام الركن المادى لجريمة المكافأة اللاحقة انتفاء الاتفاق السابق أو المعاصر بين الموظف وصاحب المصلحة على الأداء الوظيفى أو على المكافأة ، لأنه لو وجد مثل هذا الاتفاق ، ولكن أرجىء تنفيذه إلى ما بعد القيام بالعمل ، اعتبرت الجريمة رشوة عادية . كذلك إذا حدث الاتفاق على الأداء الوظيفى دون المقابل ، ثم طلب الموظف المقابل أو أخذه . أو قبل الوعد به كمكافأة له على ما وقع منه ، تحققت صورة الرشوة اللاحقة .

ثانيا : الركـن المعنوى

جريمة المكافأة اللاحقة جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . هذا القصد يفترض علم المتهم بأنه موظف عام ، حقيقى أو حكمى ، كما ينبغي توافر علمه بأن مايقدم إليه هو مكافأة من صاحب المصلحة على ماقام به من عمل ، تقديرا وعرفانا له على ما قام به من أداء العمل الوظيفى أو إخلال بواجبات الوظيفة على النحو الذى تم به . ويلزم كذلك اتجاه إرادة الموظف إلى أخذ هذه المكافأة أو قبول الوعد بها . وترتيبا على ذلك ينتفى القصد الجنائى إذا لم يتوافر العلم ، كما لو قدم صاحب المصلحة للموظف مالا عقب أدائه للعمل ، فأخذه الموظف معتقدا أنه سداد لجزء من دين له فى ذمة صاحب المصلحة ، بينما كان هذا الأخير قد قدمه على سبيل المكافأة لهذا الموظف . كما ينتفى القصد الجنائى إذا انتفت إرادة القبول أو الأخذ أو كانت معيبة ، تطبيقا للقواعد العامة ، مثال ذلك أن يأخذ الموظف المكافأة اللاحقة لضرورة ألجأته إلى ذلك، فيطبق نص المادة ٦١ من قانون العقوبات .

ثالثا : عقوبة المكافأة اللاحقة

العقوبة التى حددها الشارع فى المادة ١٠٥ ع هى السجن والغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه[1]. ويستحق هذه العقوبة الموظف الذى قبل المكافأة اللاحقة باعتباره فاعلا أصليا للجريمة ، كما يستحقها من قدم المكافأة باعتباره شريكا فى الجريمة . وبالاضافة إلى العقوبة الاصلية يحكم بالعقوبة التكميلية التى نصت عليها المادة ١١٠ ع ، وهى مصادرة ما دفع على سبيل المكافأة اللاحقة . كما تسرى العقوبات التبعية المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع . وقد رأينا أن الشروع يعاقب عليه ، وصورته أن يطلب الموظف مكافأة على أدائه العمل فيرفض طلبه . وجريمة المكافأة اللاحقة صورة خاصة من صور الرشوة ، قصد منها المشرع الحفاظ على كرامة الوظيفة العامة ومنع المساس بهيبتها ووقارها . لذلك نعتقد أن عرض المكافأة اللاحقة على الموظف يحقق الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٠٩ مكررا ع ، إذا رفض الموظف عرض صاحب المصلحة ، فيستحق عارض المكافأة عقوبة جريمة عرض الرشوة[2]. كذلك نرى أن مقدم المكافأة اللاحقة يستفيد من الاعفاء من العقوبة إذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها ، لتوافر علة الاستفادة من الاعفاء بالنسبة له ، ذلك أنه يستحق العقوبة ذاتها المقررة للموظف الذى يقبل المكافأة ، هذا فضلا عن أن التبليغ عن جريمة المكافأة اللاحقة يعد خدمة يقدمها المبلغ للمجتمع ، يستحق المكافأة عليها ، باعفائه من العقوبة المقررة

---

(١) ونلاحظ أن هذه العقوبة أخف بكثير من عقوبة الرشوة اللاحقة المنصوص عليها في المادة ١٠٤ ع ، وهي الأشغال الشاقة المؤبدة وضعف الغرامة النسبية المقررة لرشوة العادية . والرشوة اللاحقة تتحقق – كما رأينا – باتفاق الموظف مع الراشي على الامتناع أو الاخلال بواجبات الوظيفة دون الاتفاق على تقديم الرشوة بعد تنفيذ الاتفاق ، ثم بعد تنفيذ هذا الاتفاق يطلب الموظف أو يقبل أو يأخذ عطية لمكافأته على ما وقع منه . لذلك ينبغي التمييز بدقة بين هاتين الجريمتين نظراً لاختلاف العقوبة المقررة لكل منهما .

(٢) وهذه العقوبة أشد من عقوبة جريمة المكافأة اللاحقة التي كان يستحقها لو أن الموظف قبل أخذ الهدية أو العطية التي عرضها صاحب المصلحة . ومع ذلك قد يكون من الأوفق تعديل نص المادة ١٠٩ مكرراً ليكون صدره على النحو التالي : « من عرض رشوة أو مكافأة ولم تقبل منه يعاقب ... »

لاشتراكه فى الجريمة . وتتمثل الخدمة فى الكشف عن جريمة ارتكبها موظف غير أمين لا يقنع بما ترصده له الدولة من راتب لقاء قضائه مصالح الناس ، وإنما يقبل منهم مكافأة على قيامه بأداء واجبات وظيفته أو ثمناً لاخلاله بهذه الواجبات .

المبحث الخامس
جريمة الوساطة فى أخذ العطية أو الفائدة

نصت على هذه الجريمة المادة ١٠٨ مكررا من قانون العقوبات التى تقرر أن « كل شخص عين لأخذ العطية أو الفائدة أو علم به ووافق عليه المرتشى أو أخذ أو قبل شيئاً من ذلك مع علمه بسببه يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة مساوية لقيمة ما أعطى أو وعد به وذلك إذا لم يكن قد توسط فى الرشوة » .

يجرم المشرع بهذا النص سلوك المستفيد من العطية أو الفائدة التى تشكل المقابل فى جريمة الرشوة . هذا المستفيد قد يكون معينا من قبل المرتشى أو مختاراً من الراشى أو محدداً باتفاق بين المرتشى والراشى . وليس بلازم لقيام الجريمة فى حق المستفيد أن تقع جريمة الرشوة ، لأن إجرام المستفيد يستقل عن اجرام المرتشى ، ولو كان هو الذى عينه لأخذ العطية أو الفائدة أو وافق عليه بعد أن علم به . ولا يشترط فى المستفيد أن يكون موظفاً عاماً ، فقد يكون كذلك ، كما قد يكون شخصاً عادياً[1]. ولم يجعل المشرع من صفة المستفيد إذا كان موظفاً عاماً ظرفاً مشدداً لعقوبة الجريمة .

والواقع أن نص المادة ١٠٨ مكرراً يجرم صورة من صور الوساطة ، وهى هنا الوساطة فى أخذ العطية أو الفائدة ، وهى تختلف عن الوساطة فى جريمة الرشوة ذاتها ، لأن الوسيط فى جريمة الرشوة يعد شريكاً فيها ، ويعاقب

---

(١) عبر الشارع عن فاعل هذه الجريمة بأنه « كل شخص ... » .

بالعقوبة ذاتها المقررة للمرتشى إذا وقعت جريمة الرشوة[1]، تطبيقاً لنص المادة ١٠٧ مكرراً من قانون العقوبات . وقد عبر المشرع عن ذلك عندما تطلب لقيام الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٠٨ مكررا ألا يكون المستفيد « قد توسط فى الرشوة » .

وعلة تجريم هذا الفعل أن المستفيد من الرشوة الذى يعين لأخذ العطية أو الفائدة ، سواء باتفاق بين المرتشى والراشى أو باختيار من الأخير يوافق عليه المرتشى بعد أن يعلم به ، قد يسهل مشروع الرشوة ويزيل عقبة من العقبات التى تعترض تنفيذها وقد تحول دون وقوعها . كما أن المستفيد الذى يأخذ عطية أو يقبل وعداً بها مع علمه بسببها قد يؤثر على الموظف فيدفعه إلى ارتكاب جريمة الرشوة[2]. هذا فضلاً عن أن سلوك المستفيد الذى يأخذ أو يقبل عطية أو فائدة مع علمه بأنها مقابل لرشوة ارتكبت أو بسبيلها إلى الارتكاب هو سلوك شائن ، يحقق من يأتيه غاية غير شريفة تتمثل فى الحصول على فائدة غير مشروعة .

وتتحقق جريمة المستفيد من الرشوة بتوافر ركنين : ركن مادى وركن معنوى .

أولا : الركـن المـادى

يتوافر الركن المادى لهذه الجريمة فى احدى حالتين :

الأولى : قبول الشخص تعيينه لأخذ العطية أو الفائدة . وفى هذه الحالة

(١) لأن اجرام الوسيط في هذه الحالة مستمد من اجرام الفاعل ذاته ، فيشترط لعقابه كشريك أن تقع جريمة الرشوة التي اشترك فيها ، راجع الدكتور محمود نجيب حسنى ، القسم العام السابق الاشارة اليه ، ص ٤٤٩ .

(٢) كما اذا قبلت الزوجة مع علمها بالسبب هدية أو عطية قدمها الراشي اليها على غير اتفاق سابق مع زوجها الموظف ، فقد تحاول أن تؤثر على زوجها لأداء العمل الوظيفي الذي قد يطلبه الراشى ، كما قد يضطر زوجها الى القيام بهذا العمل دفعاً للحرج عن نفسه وعن زوجته . وفي الحالة الأولى ينقلب المستفيد الى شريك في جريمة الرشوة عن طريق التحريض على ارتكابها ، أما في الحالة الثانية فيقف نشاطه عند حد الاستفادة من جريمة الرشوة التي ارتكبت ، ومن ثم يخضع لنص المادة ١٠٨ مكرراً الذي يعنينا الآن . . .

يستوى أن يكون الموظف المرتشى هو الذى عيَّن المستفيد من الرشوة لأخذها ، أو أن يكون قد عيِّن باتفاق بين المرتشى والراشى ، أو أن يكون الراشى هو الذى اختاره لأخذ العطية ووافق عليه المرتشى بعد أن علم به . وتقوم الجريمة فى حق من وافق على تلقى العطية أو الفائدة مع العلم بسببها ولو لم يصدر منه أى سلوك لاحق على هذا القبول[1].

الثانية : أخذ العطية أو الفائدة أو قبول الوعد بها . ويستوى تمام الركن المادى فى هذه الحالة أن يكون المرتشى قد علم بسلوك المستفيد أو لم يعلم به .

فعلم المرتشى بسلوك المستفيد يتحقق فى فرضين :

١ - أن يكون الموظف المرتشى قد اتفق مع الراشى على تقديم العطية أو الفائدة لشخص معين ، كزوجة الموظف أو ابنه مثلاً ، فيقبل أيهما أخذ العطية أو الفائدة مع علمه بأنها مقابل رشوة ارتكبت أو سترتكب مستقبلاً . وفى هذا الفرض تقوم الجريمة فى حق المستفيد بأخذه العطية ، ولو لم ترتكب جريمة الرشوة فعلاً لأي سبب من الأسباب ، لأن اجرام المستفيد قائم بذاته ومستقل عن جريمة الرشوة ذاتها .

٢ - أن يكون الراشى قد سلم العطية أو الفائدة للمستفيد دون اتفاق مع المرتشى ودون علمه . لكن المرتشى يعلم بذلك ويوافق عليه . مثال ذلك أن يسلم الراشى العطية أو الفائدة لزوجة الموظف المرتشى أو ابنه الذى يقبل ذلك مع علمه بأنها مقابل رشوة سيرتكبها زوجها أو أبوه ، ثم بعد أن يعلم الموظف بما حدث يوافق على المستفيد من الرشوة . وتقوم جريمة المستفيد فى هذا الفرض كذلك ولو لم ترتكب جريمة الرشوة .

لكن الموظف قد لا يعلم بسلوك المستفيد ، أو قد يعلم به ولا يقره ، كما لو أخذ المستفيد الرشوة أو قبلها والموظف المقصود بالرشوة يجهل ذلك أو يعلم به ولا يقر المستفيد على سلوكه . ويحدث هذا عندما يتقدم الراشي بالهدية أو العطية لابن الموظف أو زوجته على غير اتفاق سابق مع الموظف ، فيقبل الابن

(١) قارن الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٤ .

لنفسه أو تقبل الزوجة لنفسها ذلك مع العلم بالسبب الذى قدمت الهدية من أجله ، دون أن يخبر أي منهما الموظف أباه . أو زوجه بما حدث أو يكون قد أخبره به ولم يقره . وبدهى أن الجريمة تقوم فى هذه الحالة فى حق المستفيد على الرغم من عدم قيام جريمة الرشوة فى حق الموظف المقصود أصلا بالرشوة .

ثانيا : الركــن المعنــوى

جريمة التوسط فى أخذ العطية أو الفائدة جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب فى هذه الجريمة هو القصد العام ، الذى يتحقق بعلم الشخص وقت قبوله تسلم العطية أو الفائدة أو وقت تسلمه الفعلى لها أنه يأخذ أو يقبل أن يكون وسيطاً فى أخذ عطية أو فائدة هى مقابل للرشوة التى وقعت أو فى سبيلها إلى الوقوع . فيلزم أن يعلم المستفيد عندما يقبل أو يأخذ بالسبب الذى من أجله عيّن لأخذ العطية أو الفائدة ، وهو شراء ذمة الموظف وبأن ما يأخذه هو ثمن لأداء وظيفى مطلوب من الموظف . وبالاضافة إلى العلم ، ينبغى أن تتصرف إرادة المستفيد إلى الأخذ أو القبول رغم علمه بالسبب . فإذا انتفى العلم أو انتفت الارادة ، فلا يتوافر القصد الجنائى ، ولا تقوم الجريمة تبعا لذلك . وينتفى علم المستفيد بالسبب عندما يجهل وقت تسلم العطية أنها مقابل لرشوة . مثال ذلك أن تأخذ زوجة الموظف مالاً من شخص قدمه إليها على أنه مرسل إليها من زوجها فى حين أنه مقابل لرشوة كان المرتشى قد اشترط تسليمه فى منزله لأحد القاطنين فيه . ولا يتوافر القصد الجنائى فى هذا الفرض ولو علم من تسلم العطية أو الهدية بعد قبولها بسببها وكونها مقابلاً للرشوة ، لأن العلم يكون قد طرأ بعد تحقق فعل الأخذ أو القبول ولم يعاصره .

والقصد العام كاف لقيام الجريمة ، فلا يلزم توافر أى قصد خاص فيها . وتطبيقاً لذلك لا يشترط لتوافر القصد الجنائى أن تتصرف نية المتهم إلى الاستفادة مما حصل عليه . من أجل ذلك لا نقر ما درج عليه الفقه من تسمية هذه الجريمة باسم « الاستفادة من الرشوة »[1]، والأدق أنها جريمة « وساطة

---

(١) راجع الدكتور أحمد فتحي سرور ، ص ٢١٣ ، الدكتور محمد زكى أبو عامر ، ص ١٢١ .

فى أخذ العطية أو الفائدة »[1]. وإذا كانت نية الاستفادة مما تلقاه المتهم غير متطلبه لقيام الجريمة ، فان هذه الجريمة تقوم فى حق من يتلقى الفائدة ليحفظها عنده حتى ينفذ الموظف العمل المطلوب منه فيسلمها إليه ، كما تقوم فى حق من يعهد إليه الموظف باستلام الفائدة نيابة عنه وايصالها إليه[2].

ثالثاً : عقوبة الوساطة في أخذ العطية أو الفائدة

جريمة التوسط فى أخذ العطية أو الفائدة جنحة ، عاقب عليها المشرع بالحبس الذى لا تقل مدته عن سنة ولا تجاوز ثلاث سنوات ، والغرامة المساوية لقيمة ما أعطى أو وعد به . ويشترط لاستحقاق هذه العقوبة ألا يكون المستفيد قد توسط في الرشوة بصرح النص ، فان كان وسيطاً في الرشوة وأكمل وساطته بقبض العطية أو الفائدة ، استحق عقوبة الاشتراك فى الرشوة ، وهى ذاتها عقوبة الموظف المرتشى طبقاً لنص المادة ١٠٧ مكررا من قانون العقوبات . وإذا إقتصر سلوك الفاعل على أخذ العطية أو الفائدة دون التوسط فى الرشوة ، فانه لا يستفيد من الاعفاء من العقاب إذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها ، لأن نص المادة ١٠٧ مكررا ع المقرر لهذا الاعفاء يعنى الوسيط فى الرشوة الذى يعاقب بالعقوبة ذاتها المقررة للمرتشى .

ويلاحظ أن الغرامة المنصوص عليها فى المادة ١٠٨ مكررا هى — على خلاف الغرامة المقررة لجريمة الرشوة — غرامة نسبية كاملة لم يحدد المشرع حداً أدنى لها ، بل جعلها مساوية تماماً لقيمة ما قبضه المستفيد أو ما وعد به . فإذا اتخذت الجريمة صورة قبول الشخص تعيينه لأخذ العطية أو الفائدة ، دون أن تكون قيمة العطية أو الفائدة قد حددت بعد ، فان الغرامة لايمكن تحديدها ، ومن ثم لا يحكم بها . وإذا كانت الفائدة مما لا يمكن تقويمه بالمال ، فإن الغرامة لا يمكن تحديدها ، ومن ثم لا يحكم بها ، كما لو تمثلت تلك الفائدة فى ترقية أو تعيين فى وظيفة أو غير ذلك من الفوائد المعنوية .

---

(١) أو جريمة تلقى الفائدة ، راجع الدكتور عوض محمد ، ص ٧١ .

(٢) راجع الدكتور عوض محمد ، ص ٧٣ .

وبالاضافة إلى العقوبة الأصلية ، يحكم بمصادرة ما يقبضه المستفيد على سبيل الرشوة ، طبقا لنص المادة ١١٠ من قانون العقوبات ، الذى يوجب الحكم فى جميع الاحوال بمصادرة ما يدفعه الراشى أو الوسيط على سبيل الرشوة طبقا للمواد السابقة ، ومنها المادة ١٠٨ مكرراً . هذا فضلاً عن أن النص يقضى بمصادرة ما يدفعه الراشى أو الوسيط كمقابل للرشوة ، بصرف النظر عمن تلقى ، يستوى أن يكون هو المرتشى أو غيره ، بعلم من المرتشى واقرار منه أو بدون علمه . وبدهى أنه إذا اتخذت الجريمة صورة قبول الشخص تعيينه لأخذ العطية أو الفائدة ، أو كان المستفيد قد قبل الوعد بعطية لم تكن قد قدمت بعد عند اكتشاف الجريمة ، فلا محل للحكم بالمصادرة .

المبحث السادس

جريمة عرض أو قبول الوساطة فى رشوة

نصت على هذه الجريمة المادة ١٠٩ مكررا ثانياً من قانون العقوبات التى تقرر أنه « مع عدم الاخلال بأية عقوبة أشد يقضى بها قانون العقوبات أو أى قانون آخر يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كل من عرض أو قبل الوساطة فى رشوة ولم يتعد عمله العرض أو القبول . فإذا وقع ذلك من موظف عمومى فيعاقب الجانى بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ١٠٤ . وإذا كان ذلك بقصد الوساطة لدى موظف عمومى يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ١٠٥ مكررا » .

أضيف نص المادة ١٠٩ مكررا ثانيا إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ لتجريم عرض أو قبول الوساطة في رشوة ، وأي من الفعلين لا يكفي بذاته لتحقيق الاشتراك في جريمة من جرائم الرشوة ، فالاشتراك المعاقب عليه يفترض وقوع الجريمة بناء على الاشتراك . ومن ثم كان عرض أو قبول الوساطة في رشوة من الأفعال التي لا تخضع لنص من نصوص التجريم الواردة في باب الرشوة ، إذا لم يكن سلوك الشخص قد تعدى العرض أو القبول . ولا يخفى

ما يتضمنه عرض أو قبول الوساطة فى رشوة من تسهيل لارتكاب تلك الجريمة ، وإزالة لعقبة من العقبات التى تعترض تنفيذها ، وقد يكون من شأنها الحيلولة دون وقوعها . ويهدف المشرع من هذا التجريم إلى اكمال سياج الحماية الجنائية للوظيفة العامة بقطع الطريق على « سماسرة الرشوة » ودعاتها ، ولو لم يتعدى دورهم مجرد عرض أو قبول الوساطة . فهذا التجريم هو من قبيل الوقاية إذ يعد نوعاً من التحوط المفيد فى محاربة الرشوة وسد الطريق على المذللين لمصاعبها[1].

ولم يتطلب المشرع صفة خاصة فى مرتكب هذه الجريمة ، فقد يكون مرتكبها موظفاً عاماً ، كما قد يكون فرداً عادياً ، ففاعل هذه الجريمة هو « كل من عرض أو قبل الوساطة ... » . ومع ذلك فان صفة مرتكب الجريمة يجعل لها المشرع دوراً فى تحديد العقوبة التى تشدد إذا كان الجانى موظفاً عاماً .

وقبل أن نبين عقوبات هذه الجريمة ، ندرس ركنيها المادى والمعنوى .

أولا : الركـن المـادى

يتكون الركن المادى فى هذه الجريمة من أحد فعلين : عرض الوساطة فى رشوة ، أو قبول الوساطة فى رشوة . وكما يتضح من النص ، فان المشرع لا يجرم عرض أو قبول الوساطة فى « الرشوة » ، وإنما يجرم العرض أو القبول فى « رشوة » ، وهو ما يفترض أن هناك رشوة احتمالية يعرض الجانى أو يقبل الوساطة فيها . كذلك يفترض الركن المادى لهذه الجريمة أن الجانى قد إقتصر على عرض أو قبول الوساطة « ولم يتعد عمله العرض أو القبول » . ويعنى ذلك أن الركن المادى لهذه الجريمة يفترض أمرين ويقوم بأحد فعلين .

(أ) مفترضات الركن المادى

يفترض قيام الركن المادى لجريمة عرض أو قبول الوساطة فى رشوة وجود

(١) فى هذا المعنى ، الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ١١٨ . وراجع المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ .

مشروع جريمة من جرائم الرشوة المنصوص عليها فى الباب الثالث من الكتاب الثانى من قانون العقوبات . فالجانى يعرض أو يقبل الوساطة فى « رشوة » محددة المعالم ، ويقتضى ذلك أن يكون لعناصرها الأساسية وجوداً حقيقياً من حيث الواقع ، بمعنى أن يوجد الموظف العام والعمل الوظيفى المطلوب وصاحب الحاجة لهذا العمل[1].

ويفترض قيام الركن المادى كذلك عنصراً سلبياً هو انتفاء صفة الشريك فى الرشوة عمن يعرض أو يقبل الوساطة ، إذ لو حقق سلوك المتهم عناصر الاشتراك في الرشوة ، لأمكن عقابه عن اشتراك في جريمة الرشوة تطبيقاً للمادتين ٤١ و ١٠٧ مكرراً من قانون العقوبات . فالمشرع يجرم مجرد عرض أو قبول الوساطة فى رشوة إذا توقف سلوك الشخص عند هذا الحد ، وتلك هى الاضافة الحقيقية لنص المادة ١٠٩ مكررا ثانيا من قانون العقوبات ، الذى يقرر صراحة أن سلوك الفاعل لم يتعد العرض أو القبول ، فلم يصل إلى حد الاشتراك فى الرشوة[2]. والواقع أن التعمق فى فهم طبيعة هذه الجريمة يقود إلى الاعتقاد بأن المشرع يجرم فى هذه الحالة مجرد الشروع فى الاشتراك . فمن يعرض أو يقبل الوساطة فى رشوة لا ينتوى عادة التوقف عند هذا الحد ، بل هو يبتغى المضى قدماً فى تحقيق مشروع الرشوة . وقد يستمر فى نشاطه ويقوم فعلاً بالوساطة فى الرشوة أو فى عرض الرشوة ، وهنا يحقق وصف الشريك إذا تمت الجريمة التى اشترك فيها . لكنه قد يتوقف فى نشاطه عند مرحلة الشروع

---

(١) نقض ٢٦ يونيه ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ١٧٥ ، ص ٨٦٩ ، ١١ نوفمبر ١٩٧٣ ، السنة ٢٤ ، رقم ١٩٢ ، ص ٩٢٩ ، ٢٩ نوفمبر ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ٢٠٣ ، ص ١٠٠٦ ، ٢١ نوفمبر ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٨٩ ، ص ١٠٣٥ .

(٢) وهذا ما استخلصته محكمة النقض بوضوح في حكميها المشار اليهما في الهامش السابق ، عندما قررت أن جريمة المادة ١٠٩ مكرراً ثانياً هي « جريمة مستحدثة ذات كيان خاص ، يغاير جريمة الوسيط في الرشوة المنصوص عليها في المادة ١٠٧ مكرراً عقوبات » ، نقض ١١ نوفمبر ١٩٧٣ . كما قررت كذلك أن المشرع قد تغيا من الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٩ مكرراً ثانياً – المطبقة في الدعوى – تجريم الأفعال التي لا تجاوز عرض أو قبول الوساطة في رشوة والتي لا تبلغ حد الاشتراك في رشوة أو في شروع فيها والتي لا يؤثمها نص آخر ، وذلك للقضاء على سماسرة الرشوة ودعاتها » ، نقض ٢٦ يونيه ١٩٦٧ .

فى الاشتراك ، عندما لا يكتمل اشتراكه فى الجريمة لأى سبب من الأسباب . والقاعدة أن الشروع فى الاشتراك لأعقاب عليه الا بنص خاص ، ونعتقد أن المادة ١٠٩ مكررا ثانيا ، بتجريمها مجرد عرض أو قبول الوساطة فى الرشوة ، تعاقب على احدى صور الشروع فى الاشتراك .

(ب) مكونات الركن المادى

يقوم الركن المادى لجريمة عرض أو قبول الوساطة فى رشوة بأحد فعلين : العرض أو القبول . والعرض يقتضى مبادرة من المتهم ، إذ هو ايجاب صادر منه يتضمن تعبيراً عن استعداده للقيام بدور الوسيط فى رشوة . والغالب فى العمل صدور العرض من الجانى لصاحب الحاجة ، فالجانى يتقدم إلى صاحب الحاجة عارضاً عليه التوسط لمصلحته لدى الغير في الارتشاء[1]. لكن قد يصدر عرض الوساطة من الجانى للموظف العام أو للمستخدم في مشروع خاص ، وفي الحالتين تقع جريمة عرض الوساطة فى الرشوة تامة ، ولو لم يصادف ذلك العرض قبولاً ممن وجه إليه ، كما لا يؤثر فى قيامها عدول العارض عن عرضه ، لأنه عدول لاحق على تمام الجريمة .

أما قبول الوساطة فى رشوة فمعناه استجابة الوسيط لطلب أحد طرفى الرشوة بالتدخل للتعريف بالطرف الآخر . والغالب فى العمل أن يوجه الطلب إلى الوسيط من صاحب الحاجة الذى يرغب فى قضاء مصلحته عن طريق ارشاء الموظف ، لكن قد يصدر الطلب من قبل الموظف الذى يريد الارتشاء. وفى الحالتين تقوم الجريمة تامة بقبول الوسيط لعرض الوساطة فى الرشوة ، سواء صدر العرض من صاحب الحاجة أو من الموظف ، ولو لم يقم بعد هذا القبول بأى عمل إيجابى آخر لتنفيذ ما قبل القيام به ، بل ان الجريمة تقوم ولو عدل المتهم عن قبوله السابق[2] .

ولا تقوم الجريمة التى نحن بصددها الا بعرض الوساطة أو قبولها. ومن ثم

---

(١) نقض ١٩ فبراير ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، قم ٤٣ ، ص ٢٣٨

(٢) الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٠ .

فان طلب الوساطة من قبل صاحب المصلحة أو الموظف الذى لم يصادف قبولاً من الوسيط لا يحقق تلك الجريمة .[1].

ولا يتطلب تحقق الركن المادى للجريمة أكثر من عرض أو قبول الوساطة . ومن ثم لا أهمية للوسيلة التى يتم بها العرض أو القبول ، طالما ثبت صدور أحد الفعلين عن المتهم . لكن يشترط أن تكون الوساطة المعروضة أو المقبولة من أجل ارتكاب رشوة بمعناها الضيق[2]، ومن ثم لا تقوم جريمة المادة ١٠٩ مكرراً ثانياً فى حق من يعرض أو يقبل الوساطة لحمل الموظف على الاستجابة لرجاء أو توصية أو وساطة أو لحمله على قبول المكافأة اللاحقة على أداء العمل الوظيفى .

ثانيا : الركــن المعنــوى

جريمة عرض أو قبول الوساطة فى رشوة جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . وطبيعة هذه الجريمة تثير التساؤل عن نوع القصد المتطلب لقيامها . ونعتقد أن القصد اللازم هنا هو القصد الخاص ، إذ الجريمة تفترض أن هناك « رشوة » احتمالية ، يستهدف الجاني بعرضه أو قبوله الوساطة فيها اتمامها ، ولو لم يتعد عمله بالفعل مجرد العرض أو القبول . فالنية منعقدة لدى الجانى عند عرض الوساطة أو قبولها على الاستمرار في مشروع الرشوة ، ولا يهم بعد ذلك ان كان قد واصل مسيرته أو توقف عمله عند مجرد العرض أو القبول . ومن ثم لزم في الأقل أن تتوافر لديه نية خاصة عند عرض الوساطة أو قبولها هي نية بذل المساعي للمساهمة في اتمام جريمة الرشوة التي عرض الوساطة فيها أو قبل طلب أحد طرفيها بالوساطة فيها .

وعلى ذلك ينبغى أولا توافر القصد العام الذى يقوم بالعلم والارادة . وينصب العلم على توافر عناصر الرشوة التى يعرض أو يقبل الوساطة فيها ، فلئن

---

(١) ويعد هذا نقصاً تشريعياً في نصوص الرشوة ، اذ أن طلب الوساطة في الرشوة يستحق التأثيم ، سواء صدر من صاحب المصلحة أو من الموظف . ويقتضي سد هذا النقص أن ينص المشرع على تجريم سلوك كل من طلب الوساطة في رشوة ولم يقبل طلبه . ويرى الأستاذ الدكتور محمود نجيب حسنى أن طلب الوساطة من قبل الموظف يعد رشوة تامة ، المرجع السابق ، ص ٧٤ .

(٢) الدكتور أحمد فتحي سرور ، ص ٢١٢ .

انتفى هذا العلم ، انتفى القصد الجنائى لدى المتهم[1]. أما الارادة فينبغى أن تتجه إلى اتيان فعل العرض أو القبول .

أما القصد الخاص فيتحقق بانعقاد نية من يعرض أو يقبل الوساطة فى رشوة على القيام بدور الوسيط فى تلك الرشوة أو هو قصد الوساطة فى رشوة . فإذا ثبت أن قصد المتهم لم يكن منصرفاً البتة عند عرض أو قبول الوساطة إلى القيام حقيقة بأى دور للتقريب بين طرفى الرشوة وإنما اكتفى بزعم ذلك ، انتفى القصد الجنائى لديه[2]. وتطبيقا لذلك لا تقوم جريمة عرض أو قبول الوساطة فى رشوة لانتفاء القصد الجنائى فى حق من يعرض أو يقبل الوساطة على سبيل الهزل . فعرض أو قبول الوساطة فى رشوة ليس كيانا مادياً فحسب ، ولكنه سلوك مادى ذى مضمون نفسى ، إذ هو سلوك كاشف عن إرادة حقيقية لا تتوافر فى حالة العرض أو القبول غير الجدى . وقد تنصرف نية عارض الوساطة فى رشوة إلى الاستئثار بالمبلغ لنفسه[3] أو إلى التشهير بالموظف ، دون أن تكون قد اتجهت إلى بذل المساعى لاتمام الرشوة ، فينتفى القصد الجنائى

(١) فمن يعرض على موظف عام السعي لدى المتعاملين معه لدعمهم الى تقديم الرشوة له أو يقبل عرض الموظف بذلك بدون أن يعلم بوجود مشروع رشوة حقيقية لا يتوافر القصد الجنائي لديه ، ولو ثبت بعد ذلك أن الموظف عند العرض أو القبول كان - عن غير علم ممن يعرض الوساطة أو يقبلها - لا يؤدي عملاً وظيفياً إلا بمقابل أو كان قد طلب الرشوة بالفعل أو قبل العرض الصادر بها من صاحب المصلحة .

(٢) لذلك يعد دفاعاً جوهرياً ادعاء المتهم في جريمة عرض أو قبول الوساطة في رشوة بعدم انصراف قصده الى الاتصال بالطرف الآخر المزمع ارشائه ، لأنه لو صح هذا الدفاع لكان من شأنه أن يؤدي الى انتفاء القصد الجنائي اللازم لقيام الجريمة ، راجع نقض ١١ نوفمبر ١٩٧٣ ، ٢٩ نوفمبر ١٩٨٣ السابق الاشارة اليهما ، ٢١ نوفمبر ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٨٩ ، ص ١٠٣٥ . وفي هذه الأحكام وغيرها من تلك التي طبقت نص المادة ١٠٩ مكرراً ثانياً اضطرد قضاء محكمة النقض على ضرورة أن تكون « لإرادة الجاني - قد اتجهت في الحقيقة وليس بمجرد الزعم - الى اتيان فعل عرض الرشوة أو قبول الوساطة فيها ، ذلك بأنه لو أراد الشارع من التأثيم في هذه الجريمة الى مجرد الزعم لعمد الى الافصاح عن ذلك في صراحة ، على غرار سنته في المادة ١٠٤ مكرراً من تأثيمه زعم الموظف أن العمل من أعمال وظيفته وليس يجوز القياس أو التوسع في التفسير ، لأنه في مجال التأثيم محظور » .

(٣) نقض ١١ نوفمبر ١٩٧٣ السابق الاشارة اليه ، ٢١ نوفمبر ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٨٩ ، ص ١٠٣٥ .

اللازم لقيام جريمة المادة ١٠٩ مكررا ثانياً ، وان كان هذا لا يمنع من إمكان قيام جريمة أخرى مثل النصب أو الشروع فيه .

ثالثاً : عقوبة عرض أو قبول الوساطة في الرشوة

تقرر المادة ١٠٩ مكرراً ثانيا ع للصورة البسيطة لجريمة عرض أو قبول الوساطة فى الرشوة عقوبة الحبس والغرامة التى لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين ، مع عدم الاخلال بأى عقوبة أشد يقضى بها القانون . والصورة البسيطة للجريمة تتحقق عند انتفاء صفة الموظف العام عن مرتكب الجريمة ، وعن المقصود بالوساطة . فمن يعرض أو يقبل الوساطة ليس موظفاً عاماً . والمقصود بالوساطة ليس هو الآخر موظفاً عاماً .

أما إذا كان من يعرض الوساطة أو يقبلها موظفاً عاماً ، فقد قرر المشرع لجريمته العقوبة المنصوص عليها فى المادة ١٠٤ من قانون العقوبات ، أى الاشغال الشاقة المؤبدة وضعف الغرامة المقررة فى المادة ١٠٣ من قانون العقوبات[١]. ويستوى لاستحقاق هذه العقوبة أن يكون هدف الجانى هو الوساطة لدى موظف عام أو لدى مستخدم فى مشروع خاص[٢]، لأن المشرع يشدد العقاب على سلوك الموظف العام الذى يتدنى إلى مستوى عرض أو قبول الوساطة فى رشوة ، ففى هذا السلوك اخلال واضح بالواجبات العامة التى تفرضها الوظيفة على الموظف العام .

وإذا كان المقصود بالوساطة موظفاً عاماً ، استحق الجانى العقوبة المنصوص عليها فى المادة ١٠٥ مكررا من قانون العقوبات ، أى السجن والغرامة التى لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه . وفى هذه الحالة يكون

---

(١) ويعنى ذلك أن مثل هذا الموظف يستحق عقوبة الرشوة المشددة ، وهى عقوبة تزيد على تلك التي كان يستحقها لو قام بالوساطة فعلاً . راجع في نقد هذا المسلك التشريعي في تقدير العقوبة ، الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٣٢٤ ، الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ١٢١ .

مرتكب الجريمة فرداً عاديا أو مستخدماً فى مشروع خاص ويقصد الوساطة لدى موظف عمومى ، ولذلك خفف المشرع عقوبته عن عقوبة الموظف العام الذى يأتى السلوك ذاته .

والعقوبات المنصوص عليها فى المادة ١٠٩ مكررا ثانيا لجريمة عرض أو قبول الوساطة فى رشوة يستحقها من يعرض أو يقبل الوساطة باعتباره فاعلاً أصلياً ، كما يستحقها الشريك فى تلك الجريمة تطبيقاً لنص المادة ٤١ من قانون العقوبات . والاشتراك فى هذه الجريمة متصور عندما يحرض الشريك فاعل الجريمة على عرض وساطته أو قبولها أو عندما يعبر مرتكب الجريمة نفسه عن إرادته فى عرض أو قبول الوساطة فى الرشوة عن طريق وسيط .

المبحث السابع
جريمة استغلال النفوذ

نصت على هذه الجريمة المادة ١٠٦ مكررا من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل من طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لاستعمال نفوذ حقيقى أو مزعوم للحصول أو لمحاولة الحصول من أية سلطة عامة على أعمال أو أوامر أو أحكام أو قرارات أو نياشين أو التزام أو تراخيص أو اتفاق توريد أو مقاولة أو على وظيفة أو خدمة أو أية مزية من أى نوع يعد فى حكم المرتشى ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ١٠٤ من هذا القانون ان كان موظفا عموميا وبالحبس وبغرامة لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين فقط فى الاحوال الاخرى . ويعتبر فى حكم السلطة العامة كل جهة خاضعة لاشرافها » .

هذه الجريمة صورة من صور الرشوة الحكمية ، ولذلك اعتبر المشرع الموظف المستغل لنفوذه « فى حكم المرتشى »[1]، وان كان قد قرر له عقوبة

(١) هذا اذا كان المستغل لنفوذه من الموظفين العموميين ، فقد قرر المشرع أنه يعد « في حكم المرتشي » ، بل انه يكون أسوأ حظاً من الموظف المرتشي فيما يتعلق بالعقوبة المقررة لجريمته ، اذ يستحق عقوبة جريمة الرشوة في صورتها المشددة التي قررتها المادة ١٠٤ من قانون العقوبات .

الرشوة فى صورتها المشددة المنصوص عليها فى المادة ١٠٤ من قانون العقوبات . والواقع أن هناك فرقا أساسيا بين الرشوة واستغلال النفوذ ، فالرشوة فى جوهرها اتجار فى عمل وظيفى يختص به الموظف أو يزعم أو يعتقد خطأ أنه مختص به ، بينما استغلال النفوذ هو اتجار فى سلطة حقيقية أو موهومة للجانى ، الذى لا يختص بالعمل الوظيفى الذي تلقى المقابل من أجله ولا يزعم اختصاصه أو يعتقد خطأ بقيامه . بل انه ليس بلازم في القانون المصري أن يكون مستغل النفوذ موظفا عاما ، إذ قد يكون شخصا عاديا[1]. ومع ذلك يوجد اتفاق بين الرشوة واستغلال النفوذ فيما يتعلق بالمقابل الذى يحصل عليه الموظف المستغل لنفوذه ، والمتمثل فى العطية التى يطلبها أو يأخذها أو يقبل الوعد بها من صاحب المصلحة ، كما فى جريمة الرشوة[2].

وعلة تجريم استغلال النفوذ هى ما يمثله فعل الجانى من اخلال بالثقة فى الوظيفة العامة ، إذ يوحى بأن السلطات العامة لا تتصرف وفقا للقانون وإنما تحت سطوة ما يمارسه أصحاب النفوذ من تأثير . وإذا كان استغلال النفوذ حقيقيا ، فهو يتضمن اساءة استغلال السلطة المخولة لمستغل النفوذ ، فضلا عما فى ذلك من اخلال بمساواة المواطنين أمام المرافق العامة . كما أن استغلال النفوذ يؤدى إلى الاثراء غير المشروع للموظف صاحب النفوذ والسلطة إذا ما اتخذهما سلعة يتجر فيها ، وتلك علة تجريم الرشوة بالنسبة للموظف العام . وإذا كان النفوذ مزعوما ، فإلى جانب الاضرار بالثقة فى الوظيفة العامة والسلطات العامة ، يعتبر مدعى النفوذ محتالا على أصحاب المصالح ،عندما يوهمهم بنفوذه للاستيلاء على أموالهم بدون وجه حق . فهو ــ على حد تعبير محكمة النقض ــ « حينئذ يجمع بين الغش أو الاحتيال والاضرار بالثقة الواجبة فى

(١) كما لا يشترط قانون الجزاء الكويتي أن يكون مستغل النفوذ موظفاً عاماً ، اذ قد يكون من غير الموظفين ، لكن نظام مكافحة الرشوة في المملكة العربية السعودية يتطلب أن يكون مستغل النفوذ موظفاً عاماً (م ٥ من النظام) . وفي القانون الفرنسي لا يشترط أن يكون مستغل النفوذ موظفاً عاماً ، وإنما صفة الموظف العام تعد ظرفاً مشدداً للعقوبة . راجع المادة ١٧٨ من قانون العقوبات الفرنسي ، وراجع : Vitu, op., cit., p. 295, No. 376

(٢) في التفرقة بين الرشوة واستغلال النفوذ ، راجع :
Crim 1er Oct. 1984, B.C. No 277, P. 746.

السلطات العامة والجهات الخاضعة لاشرافها»[1]. ويمكن في حالة النفوذ المزعوم أن تقوم بجانب جريمة استغلال النفوذ الموهوم جريمة النصب . وندرس فيما يلي أركان جريمة استغلال النفوذ ثم نبين عقوبتها . وفيما يتعلق بأركان الجريمة ، رأينا أنها لا تتطلب صفة خاصة فى مرتكبها ، وان كانت الصفة الخاصة تؤثر فقط فى تحديد العقوبة . أما أركان جريمة استغلال النفوذ فهى الركن المادى والركن المعنوى .

أولا : الركــن المــادى

يتحقق الركن المادى فى جريمة استغلال النفوذ بطلب الجانى أو أخذه عطية أو قبوله وعدا بها ، سواء كان ذلك لنفسه أو لغيره ، لاستعمال نفوذه فى الحصول أو محاولة الحصول على ميزة أو فائدة من المنصوص عليها فى نص المادة ١٠٦ مكررا ع . وعلى هذا فالركن المادى فى جريمة استغلال النفوذ متعدد العناصر . وأول هذه العناصر صوره التى يتحقق بها ، وهى الطلب أو القبول أو الأخذ . ولا يختلف مدلول هذه الصور فى جريمة استغلال النفوذ عن مدلولها فى جريمة الرشوة العادية ، فلا فرق بين الجريمتين فيما يتعلق بصور الركن المادى فى كل منهما . كذلك لا يوجد فارق بين الجريمتين فيما يتعلق بموضوع الطلب أو القبول أو الأخذ ، إذ يجب أن ينصب هذا السلوك على عطية أو وعد بها على النحو السابق بيانه عند دراستنا لجريمة الرشوة العادية . ويستوى أن يكون الطلب أو القبول أو الأخذ قد تم من الجانى ذاته أو تم بواسطة الغير ، كما يستوى أن يكون الطلب أو الأخذ للجانى نفسه أو لغيره[2]. ويتحقق الركن المادى بالطلب أو القبول أو الأخذ ، فلا يشترط اجتماع هذه الصور ، والطلب يحقق الجريمة تامة ولو رفضه صاحب المصلحة ، فالطلب الذى لم يصادف قبولا لا يعد شروعا فى الجريمة ، بل يكفى لتمامها .

---

(١) نقض ٢٠ نوفمبر ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ٢٣٥ ، ص ١١٢٢ ، نقض ٣٠ مايو ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ١٤١ ، ص ٧٠٠ .

(٢) لذلك قررت محكمة النقض أن الشارع لم يفرق – في صدد تلك الجريمة وسائر جرائم الرشوة – بين الفائدة التي يحصل عليها الجاني لنفسه والفائدة التي يطلبها أو يقبلها لغيره ، نقض ٢٠ نوفمبر ١٩٦٧ ، السابق الاشارة اليه ، ٣٠ مايو ١٩٨٣ ، السابق الاشارة اليه .

وينبغى أن يتذرع الجانى بنفوذه كسند يعتمد عليه لطلب أو أخذ العطية أو قبول الوعد بها . لكن يستوى أن يكون للجانى نفوذ حقيقى أو الا يكون له نفوذ على الاطلاق ، وإنما أوهم صاحب المصلحة بأن له هذا النفوذ ، فقد سوى المشرع بين حالة وجود النفوذ فعلا وحالة الزعم بوجوده[1]. وإذا كان مدعى النفوذ موظفا عاما ، فالغالب أنه يتذرع بنفوذ حقيقى ، ولذلك فهو مختص بالعمل المطلوب ولم يزعم الاختصاص ، والا قامت الرشوة العادية ، ولكنه يعد صاحب المصلحة باستعمال سلطته فى أمر وتوجيه المختص بهذا العمل ليؤديه بما يحقق مصلحة صاحب الحاجة . وإذا لم يكن للموظف نفوذ على المختص بالعمل ، فيستوى الا يكون له نفوذ مطلقا ، أو أن يكون له نفوذ محدود ويوهم صاحب المصلحة بأن نفوذه عليه لا حدود له[2]. وليس بلازم أن يكون زعم النفوذ بادعائه صراحة ، وإنما يكفى أن يكون ضمنيا مستفادا من الظروف ، أى أن يكون سلوك الجانى منطويا ضمنا على زعم منه بهذا النفوذ . كما لا يشترط أن يكون زعم النفوذ مدعما بمظاهر خارجية تحمل صاحب المصلحة على الاعتقاد فيه ، وإنما يكفى مجرد الادعاء بوجود النفوذ حقيقيا كان أو مزعوما[3]. وقد رأينا أن القانون لا يتطلب أن يكون مستغل النفوذ موظفاً

---

(١) فالمشرع يجرم بذل النفوذ الحقيقي أو المزعوم ، والسعي لدى السلطات العامة لتحقيق منافع أو الوصول الى غايات لا تقع في دائرة أعمال وظيفة الساعي أو نشاطه . وفي هذا المعنى تقرر محكمة النقض أنه : « من المقرر أن الشارع قد سوى في نطاق جريمةالاتجار بالنفوذ المنصوص عليها في المادة ١٠٦ مكرراً من قانون العقوبات بين تذرع الجاني في الطلب أو القبول أو الأخذ بنفوذ حقيقي للحصول على مزية من أي سلطة عامة ، وبين تذرعه في ذلك بنفوذ مزعوم .. » . نقض ٣٠ مايو ١٩٨٣ ، مشار اليه في هامش سابق ، وكانت الواقعة تتحصل في زعم المتهم ، وهو عامل بنيابة المنصورة الكلية للأحوال الشخصية ، للمجني عليها أن له صلة بالقاضي وبوكيل النيابة المختص ، وطلب منها النقود وأخذها لاستعمال نفوذه - الناشىء عن تلك الصلات - للحصول على قرار بالموافقة على الطلب المقدم منها بصفتها قيمة على زوجها المحجور عليه للتصريح لها ببيع مساحة فدان من أرضه للانفاق من ثمنه على عرس ابنتهما .

(٢) ففي هذه الصورة يعد القدر الزائد من النفوذ الذي لا وجود له بمثابة النفوذ المزعوم .

(٣) ويستوى أن يتم الادعاء بالنفوذ شفاهة أو كتابة . ومن ثم يكفي فيه مطلق القول دون اشتراط اقترانه بعناصر أخرى أو وسائل احتيالية ، راجع نقض ٢٦ أكتوبر ١٩٧٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢١ ، رقم ٢٤٤ ، ص ١٠٢٠ ، ٣٠ مايو ١٩٨٣ ، السابق الاشارة اليه . وقد حددت محكمة النقض المقصود بلفظ النفوذ بأنه هو «مما يعبر عن كل امكانية لها التأثير لدى السلطة =

عاماً ، ومن ثم فمن الجائز أن يكون المتهم صاحب النفوذ الحقيقى غير موظف على الاطلاق ، وقد يزعم غير الموظف أن له نفوذا على خلاف الحقيقة . ونص المادة ١٠٦ مكررا واضح فى دلالته على هذا المعنى ، فهو لم يستعمل — على خلاف النصوص الاخرى — تعبير « كل موظف عمومى ... » ، وإنما أطلق عبارته بنصه على « كل من طلب .. » . ومن ثم قد يكون مستغل النفوذ الحقيقى أو المزعوم غير موظف ، ورغم ذلك يدعى أن له نفوذاً على الموظف المختص بالعمل . مثال ذلك الاب الذى يمكن أن يمارس على ابنه الموظف نفوذاً حقيقياً ، أو أحد الزوجين الذي يمارس على زوجه نفوذاً حقيقيا أو يزعم أن له عليه هذا النفوذ ، والأخ أو القريب غير الموظف الذى يدعى أن له على شقيقه أو قريبه سلطة تمكنه من التأثير عليه للقيام بالعمل المطلوب .

وينبغى أخيرا لقيام الركن المادى لجريمة استغلال النفوذ ، أن يكون أخذ العطية أو طلبها أو قبول الوعد بها ، لاستعمال النفوذ الحقيقى أو المزعوم للجانى ، من أجل الحصول على ميزة أو فائدة أو محاولة الحصول عليها لصاحب المصلحة فى ذلك . ويعنى هذا الارتباط بين ما يأخذه الجانى وما يعد به أن الجريمة لا تقوم إذا كان ما يأخذه الجانى لغرض آخر غير الحصول أو محاولة الحصول على الميزة أو الفائدة التى يعد مدعى النفوذ صاحب المصلحة بتحقيقها له ، فالحصول على الميزة أو الفائدة هى غاية التذرع بالنفوذ الحقيقى أو المزعوم ، ومن أجلها يطلب الموظف أو يأخذ العطية أو يقبل الوعد بها . وقد تطلب القانون أن تكون الميزة أو الفائدة الموعود بها مطلوبة من أى سلطة عامة ، بشرط أن تكون سلطة وطنية . يترتب على ذلك أن الجانى لا يرتكب جريمة استغلال النفوذ إذا استغل سلطاته ومركزه من أجل قضاء مصلحة لشخص لدى جهة خاصة ، كشركة خاصة مثلا ، هذا من ناحية . ومن ناحية أخرى ، لا يرتكب الجريمة الموظف الذى يستغل نفوذه الحقيقى

= العامة مما يجعلها تستجيب لما هو مطلوب سواء أكان مرجعها مكانة رياسية أو اجتماعية أو ... وهو أمر يرجع الى وقائع كل دعوى حسبما يقدره قاضي الموضوع » ، نقض ٢١ نوفمبر ١٥، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٨٩ ، ص ١٠٣٥ .

للحصول على فائدة أو ميزة من سلطة غير وطنية ، كسفارة أو قنصلية أو أى مؤسسة أجنبية داخل الدولة ، فصاحب النفوذ الحقيقى على قنصلية دولة أجنبية لا يرتكب الجريمة التى نحن بصددها إذا أخذ مبلغا من المال لتسهيل حصول أحد المواطنين على تأشيرة الدخول إلى تلك الدولة أو لالحاقه بوظيفة شاغرة فى القنصلية ، رغم أنه يستغل ماله من نفوذ فى سبيل الحصول على تلك الميزة . أما أن كانت السلطة العامة وطنية ، فيستوى أن تكون السلطة المركزية ، أو أى جهة خاضعة لاشرافها من الهيئات العامة اللامركزية التى تخضع لوصاية الدولة . وقد حرصت الفقرة الثانية من المادة ١٠٦ مكررا على الاشارة إلى هذا الحكم .

وفيما يتعلق بالمزايا التى يحاول المستغل لنفوذه أن يحصل عليها من السلطة العامة ، نلاحظ أنها غير محصورة ، وما ورد منها فى نص المادة ١٠٦ مكررا من قانون العقوبات لم يرد على سبيل الحصر ، وإنما على سبيل المثال ، بدليل أن هذا النص قد أردف بيان المزايا أو الفوائد التى ذكرها بعبارة « أو أية مزية من أى نوع .. » . ومن المزايا التى ذكرها هذا النص « الحصول على أعمال أو أوامر أو أحكام أو قرارات أو نياشين أو التزام أو تراخيص أو اتفاق توريد أو مقاولة أو على وظيفة أو خدمة » . ومن أمثلة هذه المزايا السعى لحفظ تحقيق قضائى أو إدارى أو سياسى[1]، أو للافراج عن محبوس احتياطيا ، أو الاعفاء من الخدمة العسكرية ، أو العمل على نقل موظف[2] أو ترقيته استثنائيا ، أو تسهيل حصول الشخص على رخصة قيادة ، أو الغاء قرار بالابعاد عن البلاد ، أو الحصول على أمر بالافراج الشرطى أو على قرار بالعفو عن العقوبة كليا أو جزئيا ، أو تسهيل حصول الاجنبى على الجنسية الوطنية ... الخ .

وليس بلازم لقيام الجريمة أن يحقق الجانى المستغل لنفوذه ما وعد به ، ويحصل على الميزة أو الفائدة التى أوهم صاحب المصلحة بقدرته على تحقيقها له ، بل تقوم الجريمة تامة ولو لم يوف الموظف بما وعد به بسبب اخفاقه فى تحقيق الوعد لاى سبب من الاسباب . من أجل هذا سوى المشرع بين

---

(١) نقض ٢٠ نوفمبر ١٩٦٧ السابق الأشارة اليه .

(٢) نقض ٧ أكتوبر ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ١٥٨ ، ص ٨٠٧ .

الحصول ومحاولة الحصول على المزية ، ولو لم تنجح تلك المحاولة . ويعنى ذلك أن المشرع قد سوى فى العقاب بين الجريمة التامة والشروع فيها خروجا على القواعد العامة فى عقاب الشروع فى الجناية[1]. لكن يلاحظ أن عدم نجاح مستغل النفوذ فى مسعاه لا ينبغى أن يرجع إلى استحالة تحقيق المزية المطلوبة استحالة مطلقة ، إذ فى هذه الحالة لا يكون هناك وجود للميزة المطلوبة . ويعنى ذلك اشتراط امكان تحقيق المزية التى هى غاية الزعم بالنفوذ ، فان كانت مستحيلة التحقيق عملا ، امتنع قيام هذه الجريمة . مثال ذلك أن يوهم شخص شخصا آخر بأنه سيعينه فى وظيفة رئيس الجمهورية أو يوهمه بأنه سيعينه فى وظيفة فى محافظة ليس لها وجود بين محافظات الجمهورية . ومن الممكن أن تشكل هذه الوقائع جريمة النصب إذا توافرت أركانها .

ثانيا : الركــن المعنــوى

جريمة استغلال النفوذ جريمة عمدية ، لابد لقيامها من توافر القصد الجنائى . والقصد المتطلب لقيامها هو القصد العام الذى يتحقق بالعلم والارادة . ويتوافر العلم إذا كان المتهم يعلم بوجود النفوذ الحقيقى أو كذب الادعاء بالنفوذ ، ويعلم بنوع المزية التى يعد صاحب المصلحة بالحصول عليها ، ويعلم كذلك بأنها من سلطة عامة وطنية . كما ينبغى اتجاه إرادة المتهم إلى طلب أو أخذ العطية أو قبول الوعد بها . ويقع عبء اثبات توافر القصد بعنصريه على سلطة الاتهام تطبيقا للقواعد العامة .

وإذا توافر القصد الجنائى ، فلا عبرة بنية المتهم تجاه ما وعد به صاحب المصلحة ، فيستوى أن تكون نيته قد اتجهت لبذل الجهود من أجل الحصول أو محاولة الحصول على ما وعد به ، أو أن تكون متجهة منذ البداية إلى عدم بذل أى جهد فى سبيل ذلك ، وإنما كان يستهدف فقط مجرد الاستيلاء على مال من يعده باستغلال نفوذه لتحقيق مصلحته . وتقترب جريمة استغلال النفوذ فى هذا الخصوص من جريمة الرشوة التى تقوم رغم اتجاه قصد الموظف إلى عدم القيام بما وعد به صاحب المصلحة .

---

(١) راجع المادة ٤٦ من قانون العقوبات .

ثالثا : عقوبة جريمة استغلال النفوذ

فرق المشرع فى صدد تحديد عقوبة جريمة استغلال النفوذ بين فرضين :

الأول : أن يكون مستغل النفوذ موظفا عاما . وفى هذه الحالة تطبق عليه العقوبة المنصوص عليها فى المادة ١٠٤ من قانون العقوبات ، وهى الاشغال الشاقة المؤبدة وضعف الغرامة المقررة لجريمة الرشوة . ويعنى ذلك أن المشرع اعتبر استغلال النفوذ من الموظف العام أشد خطورة من جريمة الرشوة فى صورتها البسيطة ، فعاقب عليه بعقوبة الرشوة فى صورتها المشددة[1].

الثانى : أن يكون مستغل النفوذ غير موظف . وفى هذه الحالة اعتبر المشرع الجريمة جنحة وعاقب عليها بالحبس وبغرامة لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين فقط . وعلة تخفيف عقوبة مستغل النفوذ إذا كان غير موظف واضحة ، فغير الموظف لا يحمل أمانة الوظيفة العامة ولا يلتزم بما يلتزم به الموظف العام من واجبات ، ومن ثم كان جرمه أخف وأقل فى خطورته على المجتمع .

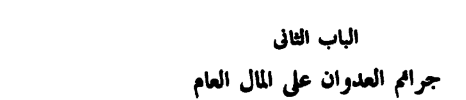
والعقوبات السابقة هى العقوبات الاصلية ، يضاف إليها العقوبة التكميلية وهى مصادرة ما يدفع لمستغل النفوذ ، لان نص المادة ١١٠ قرر وجوب الحكم بالمصادرة طبقا للمواد السابقة ، ومنها المادة ١٠٦ مكررا ، ولان مستغل النفوذ يعد فى حكم المرتشى وما يدفع إليه بهذه الصفة يدفع على سبيل الرشوة الحكمية . كذلك تطبق العقوبات التبعية المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع إذا كان مستغل النفوذ موظفا عاما ، لأن الجريمة بالنسبة له جناية .

ويستحق عقوبة هذه الجريمة المستغل لنفوذه باعتباره الفاعل الاصلى لها ، وكذلك صاحب المصلحة الذى أعطى المقابل أو وعد به باعتباره شريكا فى الجريمة ، فيستحق العقوبات ذاتها المقررة لها . وإذا كان الموظف المستغل لنفوذه يعد ــ بنص القانون ــ « فى حكم المرتشى » ، فان صاحب المصلحة الذى

---

(١) قد يكون مرجع ذلك الى أن الغالب أن يكون الموظف مستغل النفوذ رئيساً للموظف المختص ، ومن ثم له سلطة أمره وتوجيهه ، بدليل أن عقوبة مستغل النفوذ غير الموظف أخف بكثير من عقوبة الموظف

يتدخل الموظف من أجله يعد « فى حكم الراشى » ، ولذلك يستحق الاعفاء من العقاب ، هو أو الوسيط ، إذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها ، لتحقق علة الاعفاء بالنسبة لكل منهما .



الباب الثانى

جرائم العدوان على المال العام

تمهيد وتقسيم

ترصد الدولة الأموال العامة وتخصصها لضمان حسن سير المرافق العامة . ومن ثم كان لزاما أن يضمن التشريع الجنائى ألا يتحول المال العام عن هذا الغرض ، بأن يتم التصرف فيه على نحو لا يحقق المصلحة العامة . وإذا كانت الدولة تعهد إلى بعض من يمثلونها بمهمة الحفاظ على المال العام ، واستخدامه فى الحدود التى تقررها القوانين واللوائح تحقيقا للصالح العام ، فان ذلك يقتضى أن يستعمل هؤلاء المال العام فى الحدود المقررة ابتغاء تحقيق الهدف المنشود . والدولة حين تعهد إلى بعض موظفيها بمهمة الحفاظ على المال العام واستعماله فى الغرض المخصص له ، فانها تضع ثقتها فى الموظف الذى تأتمنه على هذا المال ، ومن ثم يكون تحويله للمال العام عن الغرض المرصود له ، أو التصرف فيه بما لا يحقق المصلحة العامة ، اخلالا بتلك الثقة وخيانة للامانة فى الوقت ذاته .

وقد تقرر الجهة الادارية التى يعمل بها الموظف جزاء اداريا على صور العدوان على المال العام ، بيد أن الجزاء الادارى قد لا يفلح فى كل الاحوال فى الحد من تكرار هذا العدوان ، خصوصا فى مجتمع أصبح للمادة فيه اغراؤها الذى لا يقاوم من ذوى النفوس الضعيفة . من أجل ذلك لم يقنع القانون فى الدول كافة بالجزاء الادارى ، بل تدخل — كما هى الحال فى جميع الجرائم المتعلقة بالوظيفة العامة — بالنصوص الجنائية التى تقرر العقاب على أغلب صور العدوان على المال العام[1].

---

(١) بالاضافة الى الحماية الجنائية للمال العام ، تقرر القوانين كذلك حمايته من الناحية المدنية . فاسباغ صفة العمومية على المال يقتضي اخضاعه لقواعد خاصة لا تخضع لها أموال الأفراد ، نظراً لتخصيص هذا المال لتحقيق المنافع العامة . وتتمثل أهم صور الحماية المدنية للمال العام في قاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة طالما استمر تخصيصها للنفع العام ، وعدم جواز الحجز عليها ، وعدم جواز اكتساب ملكيتها بالتقادم ، انظر المادة ٨٧ من التقنين المدني ، وعن صور الحماية المدنية للمال العام ، راجع الدكتور محمد عبد الحميد أبو زيد ، حماية المال العام ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٨ ، ص ١٦٤ ، الدكتور سليمان الطماوي ، الوجيز في القانون الاداري ، ١٩٨٩ ، ص ٥٩٩ ، الدكتور ابراهيم عبد العزيز شيحا ، أصول القانون الاداري ، أموال الادارة العامه ، امتيازاتها ، ص ١٤٧

علة تجريم العدوان على المال العام

جرائم العدوان على المال العام من جرائم الاموال المضرة بالمصلحة العامة . هذه الجرائم يجمع بينها أنها تتمثل أساسا فى عدوان من الجانى على مال للدولة أو للمؤسسات والهيئات العامة . كذلك فهذه الجرائم من جرائم الوظيفة العامة ، لذلك تفترض لقيامها — كما سنرى — توافر صفة الموظف العام[1].

وتكمن علة تجريم أفعال العدوان على المال العام فيما تمثله هذه الأفعال من اساءة استغلال الحائز للمال العام — بسبب عمله — للسلطة المخولة له على هذا المال[2]. فالمال العام يوجد بين يدى الموظف الذى يعمل فى خدمة الدولة التى عهدت إليه بهذا المال لتحقيق الصالح العام ، ومن ثم تكون اساءة التصرف فى المال العام اخلالا بالثقة التى أولتها الدولة للجانى . والموظف الذى يعتدى على المال العام بأى صورة من صور الاعتداء ، يكون خائنا للامانة التى حملته الدولة اياها ، حينما وضعت المال بين يديه ليستعمله فى الغرض الذى خصص له . يضاف إلى ذلك أن أفعال العدوان على المال العام تؤدى إلى الاقلال من ثقة المواطنين فى الدولة التى عهدت إلى الموظف بحفظ الأموال المخصصة لتسيير المرافق العامة ، وذلك حين يرون هذه الاموال تنحرف عن تخصيصها لتحقيق مصالح شخصية وشباع اطماع موظف يسىء استغلال الوظيفة العامة . والعدوان على المال العام يمثل انحرافا من الموظف بالوظيفة عن الغرض المستهدف من أدائها ، وهو المصلحة العامة لتحقيق مصالح شخصية ، حين يتملك المال العام ويحقق بذلك كسبا غير مشروع[3]. وأخيرا فان العدوان على المال العام ،

---

(١) فيما عدا قلة من هذه الجرائم التي لا تتطلب لقيامها صفة الموظف العام كما سنرى .

(٢) وقد عاقبت التشريعات القديمة على اختلاس الموظف العام للأموال التي سلمت اليه بسبب وظيفته . ففي القانون الروماني ورد النص على عقاب السرقات التي يرتكبها أمناء الودائع العمومية للأموال العامة ، وكانت العقوبة تصل الى حد النفي والتشهير بالمحكوم عليه في القانون الفرنسي القديم ، راجع : Garçon, Code Pénal annoté. T.I, Précité. art. 169 à 173 No I.P. 391. Vitu, op., cit., p. 270, No 325.

(٣) وفي هذا الخصوص لا يختلف الموظف الذي يختلس المال العام عن الموظف المرتشي ، فكلاهما ينحرف عن الغرض المستهدف من الوظيفة العامة لتحقيق مآرب شخصية وتحقيق كسب غير مشروع من حولها . فالأول يحصل من المال العام على نصيب لا يستحقه ، والثاني يتجر في الوظيفة العامة ليحصل منها على أموال من أصحاب المصالح بدون وجه حق .

بتملك الموظف له أو انتفاعه به ، يخل بالمساواة بين الموظفين أنفسهم ، إذ يتمكن من يحوز المال العام ويسيء التصرف فيه ، من الحصول من وظيفته على دخل يفوق ما يحصل عليه غيره من الموظفين الشرفاء ، مما قد يدفعهم إلى محاكاته ، بمحاولة الحصول على دخل اضافى من الوظيفة العامة ، عن طريق اختلاس المال العام أو الرشوة ، أو غير ذلك من الوسائل غير المشروعة التى تمكنهم منها أو تسهلها لهم الوظيفة العامة .

جرائم العدوان على المال العام فى التشريع المصرى

وردت جرائم العدوان على المال العام فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات ، الذى يحمل عنوان « اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر »[1]، ويتضمن المواد من ١١٢ إلى ١١٩ مكررا . ويضم هذا الباب طائفة من الجرائم تختلف من حيث الأركان والعقوبات ، ولكنها تجتمع فى أن أغلبها يتمثل فى عدوان على مال للدولة ، كما أنها فى مجموعها جرائم وظيفة ، وأن كان بعضها يقع من غير الموظف على المال العام . وقد خضعت الجرائم المنصوص عليها فى هذا الباب لتعديلات تشريعية متوالية ، بغرض مواجهة قصور النصوص وعجزها عن الضرب بشدة على أيدى العابثين بالمال العام . فقد عدلت هذه النصوص تعديلا شاملا للمرة الأولى بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣ بعد قيام ثورة ١٩٥٢ ، وكشفت المذكرة الايضاحية لهذا القانون عن أن الغاية من التعديل كانت هى استكمال نواحى النقص ، وتشديد العقوبات لتلائم روح العهد الجديد ، وتحقق أهدافه فى القضاء على الفساد ، والمحافظة على أموال الدولة وعدم التفريط فيها .

وقد اقتضى التحول « الاشتراكى » الذى حدث فى سنة ١٩٦١ ، وما نجم عنه من تأميم لبعض أوجه النشاط الاقتصادى ، واسهام الدولة فى مال بعضها الآخر ، تعديلا جديدا فى النصوص الخاصة بجرائم العدوان على المال

---

(١) واختلاس المال العام هو عدوان عليه ، ومن ثم لا نرى ما يبرر التفرقة بين الاختلاس والعدوان فى عنوان الباب . كما أن الغدر ليس من جرائم المال العام مطلقاً ومع ذلك أقحمه المشرع على عنوان هذا الباب .

العام[1]. وكانت الغاية من التعديل الجديد شمول الحماية الجنائية لأموال الدولة وأموال المؤسسات والشركات والجمعيات التى تسهم الدولة أو احدى الهيئات العامة فى مالها بنصيب ما ، بالاضافة إلى أموال الشركات المساهمة والجمعيات التعاونية والمؤسسات والجمعيات المعتبرة قانونا ذات نفع عام . ومن أجل ذلك تمثل التعديل الجديد ، الذى تم بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ ، فى توسيع دائرة التجريم ، وتشديد العقاب على صور المساس بالمال العام ، أو بالاموال الخاصة التى تساهم فى نهضة الاقتصاد القومى وفقاً للسياسة الاقتصادية الجديدة .

وفى سنة ١٩٧٥ ، عدلت مواد الباب الرابع من الكتاب الثانى للمرة الثالثة تعديلا شاملا بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥[2]. وكان الهدف من هذا التعديل سد الثغرات التى كشف عنها التطبيق ، وتجميع النصوص الخاصة بالتجريم ، وتحقيق التناسق بين الاحكام المختلفة . وقد استحدث هذا القانون جرائم جديدة ، وأضاف ظروفا مشددة للعقاب[3].

وأخيراً عدلت المادة ١١٦ مكررا (ب) بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ ، وشمل التعديل صور السلوك التى يجرمها هذا النص والعقوبات المنصوص عليها فيه . كما أضاف القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٨٤ المادة ١١٥ مكررا التى جرمت تعدى الموظف العام على أرض زراعية أو أرض فضاء أو مبان مملوكة لوقف خيرى أو لاحدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ من قانون العقوبات .

---

(١) وقد واكب هذا التعديل تعديل نصوص الرشوة والتزوير – كما رأينا من قبل – بالقانون ذاته رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ . ويؤكد هذ التعديل ما سبق أن أشرنا اليه في مقدمة هذا الكتاب من أن الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ترتبط بالتطورات التي تطرأ على المجتمع أوثق ارتباط . لذلك يلحقها التعديل بقدر ما يطرأ على ظروف المجتمع من تغييرات جذرية أو تحولات ايديولوجية .

(٢) صدر قبل هذا القانون ، القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٢ ، بشأن حماية الأموال العامة ، الذي استحدث أنواعاً جديدة من الجرائم والظروف المشددة . لكن ظروف العجلة التي صاحبت اصدار هذا القانون جعلت صياغته غير دقيقة ، مما ترتب عليه الكثير من المشاكل عند التطبيق . لذلك لم يلبث هذا القانون أن ألغى بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ ، الذي صدر بتعديل بعض أحكام قانوني العقوبات والاجراءات الجنائية ، واستبدلت المادة الأولى منه نصوصاً جديدة تحت عنوان الباب الرابع : « اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر » بالباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات بتعديلاته السابقة .

(٣) راجع نقض ٦ يناير ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ رقم ١٠ ، ص ٧٣

يضم الباب الرابع عددا من الجرائم تختلف كما قلنا فى أركانها وعقوباتها اختلافا كبيرا ، وبعضها لا يتضمن أى عدوان على المال العام ، ومع ذلك أدرجه المشرع فى هذا الباب[1]. هذه الجرائم هى : اختلاس المال العام ، والاستيلاء عليه ، والغدر ، والتربح من الأعمال العامة ، والاخلال بالنظام المقرر لتوزيع السلع ، والاضرار بالمال العام ، والاخلال بتنفيذ العقود المبرمة مع الدولة ، وتسخير العمال ، والتخريب والاتلاف ، والتعدى على الاراضى أو المبانى المملوكة لوقف خيرى أو لاحدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ .

وتقتضى الاحاطة بكافة صور العدوان على المال العام دراسة هذه الجرائم المختلفة ، مع التركيز على أكثرها وقوعا فى العمل وأخصبها من حيث المشاكل التى يثيرها تطبيق النصوص المقررة لها . لكن نظرا لأن جرائم العدوان على المال العام تتميز بطائفة من الاحكام المشتركة التى تجمع بينها ، وهى أحكام ينبغى أن تكون ماثلة فى الاذهان تفاديا للتكرار عند تناول مفردات هذه الجرائم ، رأينا من الملائم البدء بعرض هذه الاحكام فى فصل مستقل .

---

(١) من ذلك مثلاً جريمة الغدر ، وجريمة استخدام العمال سخرة أو احتجاز أجورهم كلها أو بعضها بغير مبرر .

الفصـل الأول
الأحكام المشتركة فى جرائم العدوان على المـال العـام

وردت الأحكام المشتركة بين جرائم العدوان على المال العام فى نهاية الباب الرابع . هذه الاحكام منها ما هو موضوعى ، يتعلق ببعض الأركان المشتركة بين هذه الجرائم أو بالجزاءات المقررة لها ، ومنها ما هو اجرائى ، خاص بهذه الطائفة من الجرائم .

المبحـث الأول
الأحكـام الموضوعيـة

هذه الاحكام تتعلق بتحديد المراد من المال العام ، ومدلول الموظف العام ، وبعض العقوبات والتدابير الخاصة المقررة لهذه الجرائم ، بالاضافة إلى الاعفاء من العقاب أو تخفيفه .

المطـلب الأول
المـــال العـــام

اختلفت المعايير التى قيل بها لتمييز الأموال العامة . وقد انتهى الرأى إلى معيار مزدوج يعتمد على صفة مالك المال وتخصيصه للمنفعة العامة[1]. وهذا هو المعيار الذى اعتمده التقنين المدنى المصرى فى المادة ٨٧ (أولا) ، حين عرف الأموال العامة بأنها العقارات والمنقولات التى للدولة أو للاشخاص

(١) فى تفصيل هذه المعايير ، راجع الدكتور محمد عبد الحميد أبو زيد ، المرجع السابق ، ص ٢٤ .
والراجح فى فقه القانون الادارى أن تخصيص المال المملوك للدولة أو غيرها من أشخاص القانون العام للمنفعة العامة يعد معياراً كافياً لتمييز الأموال العامة ، راجع الدكتور سليمان الطماوى ، المرجع السابق ، ص ٥٩١ ، الدكتور ابراهيم عبد العزيز شيحا ، المرجع السابق ، ص ٧٩ .

الاعتبارية العامة والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار جمهورى . لكن المشرع الجنائى لم يقنع بهذا التحديد للمال العام[1]، لتقديره أنه يستبعد من نطاق الحماية الجنائية أموالا كثيرة لا تدخل فى ملكية الدولة أو الاشخاص الاعتبارية العامة ، رغم أنها ترصد للنفع العام . من أجل ذلك توسع المشرع فى تحديد مدلول المال العام الذى تشمله الحماية الجنائية ، ويعتبر موضوعا للجرائم الواردة فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات . وعلى ذلك نصت المادة ١١٩ من قانون العقوبات على أنه « يقصد بالأموال العامة فى تطبيق أحكام هذا الباب ما يكون كله أو بعضه مملوكا لاحدى الجهات الآتية أو خاضعا لاشرافها أو لادارتها .

(أ) الدولة ووحدات الادارة المحلية .
(ب) الهيئات العامة والمؤسسات العامة ووحدات القطاع العام .
(جـ) الاتحاد الاشتراكى والوحدات التابعة له[2].
(د) النقابات والاتحادات .
(هـ) المؤسسات والجمعيات الخاصة ذات النفع العام .
(و) الجمعيات التعاونية .
(ز) الشركات والجمعيات والوحدات الاقتصادية والمنشآت التى تساهم فيها احدى الجهات المنصوص عليها فى الفقرات السابقة .
(ح) أية جهة أخرى ينص القانون على اعتبار أموالها من الأموال العامة » .

من هذا التحديد للمال العام ، نرى أن المشرع قد توسع فى مدلول المال

---

(١) راجع المادة الثانية من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الأموال العامة .
(٢) الاتحاد الاشتراكي لم يعد له وجود في الوقت الحاضر ، حيث اختفى من النظام القانوني المصري منذ تعديل المادة الخامسة من الدستور في ٣٠ أبريل ١٩٨٠ . وقد صدر القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٠ في ١٣ يوليه ١٩٨٠ بعد الغاء الاتحاد الاشتراكي ، ونصت المادة الأولى منه على أن « تؤول الى مجلس الشورى ملكية الأموال العقارية والمنقولة وملحقاتها جميعها والتي كانت مملوكة للاتحاد الاشتراكي العربي وتنظيماته » .

العام ، بما يضمن حماية فعالة لكل مال يخصص كليا أو جزئيا للنفع العام[1]. ويبدو هذا التوسع واضحا مما يلي :

أولا : لا يشترط لاعتبار المال عاما أن يكون مملوكا للدولة أو غيرها من الاشخاص الاعتبارية العامة ، بل يكون المال عاما كذلك إذا كان خاضعا لاشراف الجهة العامة أو لادارتها ، ولو كان مملوكا بعضه أو كله لغيرها من الجهات . وعلى ذلك تتوافر الصفة العامة للمال فى حكم المادة ١١٩ ع ، ولو كان الاشراف عليه يتمثل فى مجرد رقابة على انفاقه ، أو كانت ادارته محض محافظة عليه أو تنظيم لاستعماله[2].

ثانيا : لا تتوقف صفة المال العام على صفة المالك له ، فليس بلازم لاضفاء صفة المال العام أن يكون المال خاصا بالدولة أو بأحد الأشخاص المعنوية العامة[3]، بل يعد المال عاما ، ولو كان مملوكا بأكمله لجهة من الجهات الخاصة التى لا تتمتع قانونا بالشخصية المعنوية العامة ، مثل بعض النقابات والاتحادات والجمعيات التعاونية . والواقع أنه فى هذه الحالة يكون المال فى الغالب عاما ، اما لانه يحقق نفعا عاما ، واما لأنه يخضع لإشراف أو ادارة الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة فى أى صورة كانت .

ثالثا : لم يقتصر المشرع على معيار تخصيص المال للنفع العام ، بل أعتبر المال عاما ولو كان تخصيصه يغلب عليه الطابع الخاص ، وكان اتصاله بتحقيق النفع العام محدودا أو معدوما . فأموال بعض النقابات والاتحادات والجمعيات

---

(١) ونحن نؤيد هذا التوسع في مصر بصفة خاصة ، فأموال الجهات المنصوص عليها في المادة ١١٩ ع ليست أموالاً مملوكة للأفراد أو للجهات الخاصة ملكية خاصة ، بل لنها تسهم بطريق أو بآخر في خدمة الاقتصاد القومي ، وتحقيق النفع العام لكل أفراد المجتمع أو لفئة من فئاته .

(٢) في نقد هذا التوسع في مدلول المال العام ، راجع الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٨٥ ، الدكتور أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٢٢٤ .

(٣) يستوى أن يكون مملوكاً للدولة ملكية خاصة أو عامة ، أي لا أهمية لكون المال من أملاك الدولة الخاصة أو من أموالها العامة ، فهو في الحالتين من أموال الدولة التي قصد الشارع حمايتها من العدوان عليها . راجع نقض ١٧ يناير ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ١٧ ، ص ١٠٤ . وكان الأمر يتعلق بأموال الهيئة العامة لقناة السويس التي نص القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٧على اعتبارها أموالاً خاصة .

التعاونية مرصودة لتحقيق أغراض ومنافع خاصة ، ومع ذلك اعتبرها المشرع أموالا عامة ، وشملها بالتالى بالحماية الجنائية المشددة للأموال المخصصة للنفع العام .

بيد أن هذا التوسع فى مدلول المال العام لا يتعلق الا بجرائم الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات . ويعنى ذلك من ناحية ، أن مدلول المال العام فى خصوص هذه الجرائم لا يغير من مفهوم المال العام كما هو محدد فى النظام القانونى بصفة عامة ، ومن ناحية أخرى ، أن مدلول المال العام فى خصوص جرائم العدوان عليه لا ينصرف إلى غير ذلك من الجرائم . يترتب على ذلك أنه إذا ورد تعبير « المال العام » فى نص جنائى آخر ، دون أن يحدد المشرع فى هذا النص المقصود منه ، وجب الرجوع فى تحديد مدلوله إلى القواعد العامة دون التقيد بما ورد فى هذا الشأن فى المادة ١١٩ ع[1]. والواقع أن نص المادة ١١٩ ع ذاته يشير إلى ذلك عندما يقصر مدلول المال العام الذى يتضمنه على « تطبيق أحكام هذا الباب » .

المطلب الثانى

الموظف العام

رأينا عند دراستنا لجريمة الرشوة أن المشرع توسع فى تحديد مفهوم الموظف العام فى خصوص هذه الجريمة ، حيث نصت المادة ١١١ ع على اخضاع أشخاص لا يدخلون فى المفهوم الادارى الدقيق للموظف العام لنصوص الرشوة باعتبارهم موظفين عموميين حكما . ولم يقنع المشرع فى صدد جرائم العدوان على المال العام بالمفهوم الادارى للموظف العام ، بل انه لم يكتف بالمدلول الجنائى الواسع للموظف العام كما تبناه فى صدد جرائم الرشوة ، وإنما أخذ بمفهوم أكثر اتساعا للموظف العام فى خصوص جرائم العدوان على المال

---

(١) فى هذا المعنى ، راجع الدكتور عوض محمد ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، ص ٩٦ .

العام[1]، متمشيا فى ذلك مع التوسعة التى أجراها فى مدلول المال العام الذى شملته الحماية الجنائية ، لما بين الفكرتين من ارتباط وثيق[2].

وقد حددت المادة ١١٩ مكررا الموظف العام فى صدد جرائم العدوان على المال العام بنصها على أنه « يقصد بالموظف العام فى حكم هذا الباب » .

(أ) القائمون بأعباء السلطة العامة والعاملون فى الدولة ووحدات الإدارة المحلية .

(ب) رؤساء وأعضاء المجالس والوحدات والتنظيمات الشعبية وغيرها ممن لهم صفة نيابية عامة سواء كانوا منتخبين أو معينين .

(جـ) أفراد القوات المسلحة .

(د) كل من فوضته احدى السلطات العامة فى القيام بعمل معين وذلك فى حدود العمل المفوض فيه .

(هـ) رؤساء وأعضاء مجالس الادارة والمديرون وسائر العاملين فى الجهات التى أعتبرت أموالها أموالا عامة .

---

(١) تتطلب غالبية هذه الجرائم صفة الموظف العام باعتبارها ركناً في الجريمة ، يترتب على عدم تحققه انتفاء الجريمة أو تغير الوصف القانوني للفعل كما سنرى . وجرائم المال العام لا تختلف في هذا الصدد عن جرائم الرشوة وما يلحق بها . لذلك سبق أن نبهنا الى أن السياسة التشريعية السليمة تفرض الأخذ بمدلول واحد للموظف العام في كافة الجرائم التي تعد فيها هذه الصفة ركناً في الجريمة ، باعتبارها جميعاً من جرائم الوظيفة العامة . بل اننا نرى عدم الاقتصار في تبنى مفهوم جنائي واحد للموظف العام على جرائم الرشوة والاختلاس ، وانما ينبغي مده الى الجرائم التي تتطلب هذه الصفة ، سواء كان الموظف جانياً أو مجنياً عليه . فهو في الحالتين يمثل الدولة وهيبتها وكرامتها في أعين المواطنين ، ومن ثم تجب الحماية منه بقدر ما تجب الحماية له .

(٢) أشارت الى هذا المعنى صراحة المذكرة الايضاحية لمشروع القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ الذي وسع من مفهوم الموظف العام في صدد جرائم الاختلاس ، بقولها أنه تبعاً للتوسعة في مدلول المال العام تضمن المشروع في المادة ١١٩ مكرراً التوسعة في مدلول الموظف العام كذلك في نطاق تطبيق أحكام الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، فلم يقف في شأن تحديد مدلول الموظف العام في نطاق تطبيق أحكامه عند التعريف الضيق للموظف العام في نطاق تطبيق القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ باصدار نظام العاملين المدنيين في الدولة ، أو عند التعريف الذي وضعته المحكمة الادارية العليا للموظف العام بانه الشخص الذي يعين بصفة مستمرة غير عارضة للمساهمة في خدمة مرفق عام تديره الحكومة المركزية أو السلطات الادارية اللامركزية بالطريق المباشر ، ولكن اتجه المشروع الى التوسع في مدلول الموظف العام في نطاق تطبيق الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات .

(و) كل من يقوم بأداء عمل يتصل بالخدمة العامة بناء على تكليف صادر إليه بمقتضى القوانين أو من موظف عام فى حكم الفقرات السابقة متى كان يملك هذا التكليف بمقتضى القوانين أو النظم المقررة وذلك بالنسبة للعمل الذى يتم التكليف به .

ويستوى أن تكون الوظيفة أو الخدمة دائمة أو مؤقتة بأجر أو بغير أجر ، طواعية أو جبرا .

ولا يحول انتهاء الخدمة أو زوال الصفة دون تطبيق أحكام هذا الباب متى وقع العمل أثناء الخدمة أو توافر الصفة » .

ويلاحظ أن التعداد الوارد فى المادة ١١٩ مكررا ع لا يختلف كثيرا عما يحققه مدلول الموظف العام فى صدد جرائم الرشوة[١]، وكل ما حدث فى الواقع هو اضافة فئة جديدة من الأفراد الذين اعتبروا فى حكم الموظفين العموميين فى صدد جرائم العدوان على المال العام ، وهم ليسوا كذلك فى خصوص جرائم الرشوة . وهؤلاء هم الذين نصت عليهم الفقرة (هـ) من المادة ١١٩ مكررا ، أى « رؤساء وأعضاء مجالس الادارة والمديرون وسائر العاملين فى الهيئات التى أعتبرت أموالها أموالا عامة طبقا للمادة السابقة » ، أى المادة ١١٩ من قانون العقوبات التى حددت المقصود بالمال العام[٢]. أما « القائمون بأعباء السلطة العامة والعاملون فى الدولة ووحدات الادارة المحلية » (الفقرة أ) ، فهم موظفون عموميون طبقا للمدلول الادارى للموظف العام . ومن ورد ذكرهم فى الفقرات (ب) ، (جـ) ، (د) ، (و) يستوعبهم نص المادة ١١١ من قانون العقوبات[٣].

---

(١) سواء وفقاً للمدلول الاداري الضيق للموظف العام ، أو بتطبيق المدلول الجنائي الواسع للموظف العام كما ورد في المادة ١١١ ع .

(٢) ويؤكد هذا كما قلنا الارتباط الوثيق في صدد جرائم العدوان على المال العام بين مدلول المال العام ومدلول الموظف العام . فمن يتصل بالمال العام ينبغي أن يعد موظفاً عاماً بالنسبة لهذا المال .

(٣) والواقع أن المشرع لم يكن بحاجة الى تكرار النص في المادة ١١٩ مكرراً على من يعدون من الموظفين العموميين في صدد جرائم العدوان على المال العام ، وكان يكفيه إما الإحالة الى المادة ١١١ ع مع اضافة الفئة التي اضافها ، واما النص في نهاية المادة ١١٩ ع التي حددت المقصود بالمال العام على أنه « ويعتبر موظفاً عاماً في حكم هذا الباب العاملون بصفة دائمة أو مؤقتة في الجهات المنصوص =

المطلب الثالث
الأحكام الخاصة بالعقاب

تخضع جرائم العدوان على المال العام لأحكام متميزة فيما يتعلق بالعقاب عليها . وتتمثل هذه الاحكام فى تقرير عقوبات تكميلية وتدابير جنائية من ناحية ، وفى النص على أسباب مخففة ومعفية من العقاب من ناحية أخرى .

أولا : العقوبات التكميلية والتدابير الجنائية

تقررت العقوبات التبعية والتكميلية فى المادة ١١٨ من قانون العقوبات ، كما نصت المادة ١١٨ مكررا على بعض التدابير الجنائية الجوازية .

(أ) العقــوبات التكميليــة

نصت المادة ١١٨ من قانون العقوبات على أنه « فضلا عن العقوبات المقررة للجرائم المذكورة فى المواد ١١٢ ، ١١٣ فقرة أولى وثانية ورابعة ، ١١٣ مكررا فقرة أولى ، ١١٤ ، ١١٥ ، ١١٦ ، ١١٦ مكررا ، ١١٧ فقرة أولى ، يعزل الجانى من وظيفته أو تزول صفته كما يحكم عليه فى الجرائم المذكورة فى المواد ١١٢ ، ١١٣ فقرة أولى وثانية ورابعة ، ١١٣ مكرراً فقرة أولى ، ١١٤ ، ١١٥ بالرد وبغرامة مساوية لقيمة ما اختلسه أو استولى عليه أو حصله أو طلبه من مال أو منفعة على ألا تقل عن خمسمائة جنيه » .

العقوبة التكميلية المنصوص عليها فى المادة ١١٨ ع هى عزل الجانى من وظيفته أو زوال صفته . والعزل من الوظائف العامة عقوبة تبعية تقررها المادة ٢٥ من قانون العقوبات بالنسبة للمتهم الذى حكم عليه بعقوبة جناية ، وفى هذه الحالة

= عليها في الفقرات السابقة . ولا يحول دون تطبيق أحكام هذا الباب انتهاء الخدمة أو زوال الصفة متى وقع العمل أثناء الخدمة أو توافر الصفة » . أما ما ورد في المادة ١١٩ مكرراً خصوص كون العمل بأجر أو بغير أجر ، طواعية أو جبراً ، فانه تزيد لم يكن المشرع بحاجة اليه . لأن ذلك من الأحكام المقررة بالنسبة للموظف العام في خصوص جرائم الرشوة رغم عدم النص على ذلك في المادة ١١١ ع ، ولا يختلف الأمر بصدد الموظف العام في خصوص جرائم العدوان على مال العام

يكون العزل عقوبة تبعية مؤبدة . لذلك فنص المادة ١١٨ من قانون العقوبات لا يضيف جديدا فى هذا الخصوص . لكن أهميته تبدو رغم ذلك من ثلاثة وجوه :

الأول : بالنسبة للجنح التى ورد ذكرها فيه ، مثل الجنحة المنصوص عليها فى المادة ١١٦ ع ، حيث لا تقرر المادة ٢٥ ع العزل بالنسبة للجنح ، بينما تقرره المادة ١١٨ ع .

الثانى : إذا عومل المتهم فى جناية بالرأفة فحكم عليه بالحبس ، ففى هذه الحالة لا ينطبق حكم المادة ٢٧ من قانون العقوبات الذى يقرر العزل المؤقت باعتباره عقوبة تكميلية وجوبية[1]، وإنما يسرى نص المادة ١١٨ ع الذى يقرر العزل كعقوبة تكميلية مؤبدة باعتباره نصاً خاصاً . ومن ثم تبدو أهمية نص المادة ١١٨ ع فى استبعاد حكم القواعد العامة بالنسبة لجرائم العدوان على المال العام التى ورد ذكرها فيه .

الثالث : زوال الصفة بالنسبة للفئات التى لا يعد أفرادها من الموظفين العموميين ، وان اعتبروا كذلك فى خصوص جرائم العدوان على المال العام . وزوال الصفة لم تقرره القواعد العامة .

أما العقوبة التكميلية الاخرى المنصوص عليها فى المادة ١١٨ ع ، فهى الغرامة النسبية ، وتقدر بقيمة ما اختلسه الجانى أو استولى عليه أو حصله أو طلبه من مال أو منفعة ، بشرط ألا تقل عن خمسمائة جنيه ، حتى لو كان ما حصل عليه الجانى أقل من هذا الحد[2]. والغرامة على هذا النحو عقوبة تكميلية وجوبية ، وهى غرامة نسبية ناقصة ، ومع ذلك تخضع لحكم المادة

(١) فى هذا المعنى ، راجع الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٨٦ . وراجع عكس ذلك ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١٣٧ ، الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ٢٢٧ ، الدكتور عمر السعيد رمضان ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ١٩٨٦ ، ص ٦٧ ، الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ١٨٦ ، ونقض ٢٣ يناير ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ١٦ ، ص ٩١ ، ٥ أبريل ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ٩٩ ، ص ٤٨٨ .

(٢) نقض ٤ ديسمبر ١٩٧٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ٣٢١ ، ص ١٤٢٦ .

٤٤ من قانون العقوبات ، فلا تتعدد بتعدد الجناة فى الجريمة ، وإنما يحكم عليهم جميعا بغرامة واحدة ، ويلتزمون بها متضامنين ، مالم يحدد الحكم نصيب كل منهم .

والرد الذى نصت عليه المادة ١١٨ ع هو جزاء مدنى ، إذ يعد بمثابة تعويض وليس عقوبة ، ويتعين على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، إذا لم يكن الشيء قد ضبط ، ولم يكن الجانى قد رده من قبل[١]. وعند تعدد الجناة يحكم عليهم بالرد متضامنين . ويتعين على المحكمة أن تحدد المبلغ الواجب رده ، وهو مبلغ يساوى قيمة المال المختلس ، فان لم تحدد هذا المبلغ كان حكمها معيبا[٢]. وإذا قضى بالعقوبة مع وقف التنفيذ ، فان ايقاف التنفيذ لا يشمل الرد[٣].

(ب) التدابير الجنائية

هذه التدابير نصت عليها المادة ١١٨ مكررا ، التى تقرر أنه « مع عدم الاخلال بأحكام المادة السابقة ، يجوز فضلا عن العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها فى هذا الباب ، الحكم بكل أو بعض التدابير الآتية :

١ – الحرمان من مزاولة المهنة مدة لا تزيد على ثلاث سنين .

٢ – حظر مزاولة النشاط الاقتصادى الذى وقعت الجريمة بمناسبته مدة لا تزيد على ثلاث سنين .

---

(١) ففي هذه الحالة لا يجوز الحكم عليه بالرد مرة أخرى ، راجع نقض ٢٢ مايو ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ١٣٧ ، ص ٧٠٢ . فجزاء الرد يدور مع موجبه من بقاء المال المختلس في ذمة المتهم حتى الحكم عليه .

(٢) نقض ٢٩ يناير ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ٤ ، ص ٣٥ .

(٣) راجع نقض أول مارس ١٩٧٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢١ ، رقم ٨٠ ، ص ٣٢٢ . وهذا ما يؤكد أن الرد لا يعتبر عقوبة بحتة ، اذ المقصود منه اعادة الحال الى ما كانت عليه قبل الجريمة ، وتعويض الدولة عن مالها الذي أضاعه المتهم عليها وان كان في ظاهره يتضمن معنى العقوبة ، ومن ثم فان الحكم الذي يأمر بوقف التنفيذ بالنسبة لجميع العقوبات دون تمييز بين الرد وبين سائر العقوبات الجنائية المقضي بها يكون قد أخطأ صحيح القانون .

٣ - وقف الموظف عن عمله بغير مرتب أو بمرتب مخفض لمدة لا تزيد على ستة أشهر .

٤ - العزل مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنين تبدأ من نهاية تنفيذ العقوبة أو انقضائها لأى سبب آخر .

٥ - نشر منطوق الحكم الصادر بالادانة بالوسيلة المناسبة وعلى نفقة المحكوم عليه » .

هذه التدابير تكميلية جوازية[1]. وباعتبارها تدابير تكميلية ، فانها توقع بالاضافة إلى العقوبة الاصلية ، وبالاضافة إلى العقوبات التكميلية الوجوبية كذلك . وباعتبارها جوازية فانه يجوز توقيعها كلها أو بعضها ، لكن يتعين على المحكمة أن تقررها صراحة فى حكم الادانة حتى يمكن تطبيقها فان أغفلت النص عليها ، أعتبر ذلك بمثابة اعراض عن الأخذ بها . ونظرا لتنوع هذه التدابير ، فان سلطة القاضى التقديرية بشأنها واسعة ، واعمال هذه السلطة يقتضى الاستعانة بتحديد مدى الخطورة الكامنة فى شخصية الجانى ، وهى خطورة يفترض أن العقوبة لا تكفى فى مواجهتها ، ويستخلصها القاضى من مهنة الجانى أو نشاطه أو وظيفته التى تسببت مباشرتها فى ارتكابه للجريمة أو سهلت له ارتكابها .

ثانيا : تخفيف العقاب والاعفاء منه

تخفيف العقاب جوازى قررته المادة ١١٨ مكررا (أ) ، والاعفاء من العقاب نصت عليه المادة ١١٨ مكررا (ب) ، وهو قد يكون وجوبيا أو جوازيا .

(أ) تخفيف العقاب

قررت هذا التخفيف المادة ١١٨ مكررا (أ) ، التى تنص على أنه « يجوز

(١) وهي في جوهرها لا تختلف عن العقوبات التكميلية ، وان أطلق عليها المشرع لفظ « التدابير » ، أخذاً بالاتجاه الحديث في السياسة الجنائية .

للمحكمة فى الجرائم المنصوص عليها فى هذا الباب وفقا لما تراه من ظروف الجريمة وملابساتها إذا كان المال موضوع الجريمة ، أو الضرر الناجم عنها لا تجاوز قيمته خمسمائة جنيه[1] أن تقضى فيها ــ بدلا من العقوبات المقررة لها ــ بعقوبة الحبس أو بواحد أو أكثر من التدابير المنصوص عليها فى المادة السابقة . ويجب على المحكمة أن تقضى فضلا عن ذلك بالمصادرة والرد ان كان لهما محل ، وبغرامة مساوية لقيمة ماتم اختلاسه أو الاستيلاء عليه من مال أو ماتم تحقيقه من منفعة أو ربح » .

يتضح من هذا النص أن المشرع جعل من ضآلة قيمة المال موضوع الجريمة أو مقدار الضرر الناجم عنها ، بالاضافة إلى ظروف الجريمة وملابساتها ، سبباً من أسباب تخفيف العقاب المقرر لجرائم العدوان على المال العام . وتخفيف العقوبات المقررة لهذه الجرائم كان يمكن أن يجرى تطبيقا للمادة ١٧ من قانون العقوبات ، وبمقتضاها يجوز النزول بعقوبة السجن إلى الحبس الذى لا ينقص عن ثلاثة شهور ، هذا فضلا عن امكان شمول الحبس بوقف التنفيذ . لكن المادة ١١٨ مكررا (أ) ذهبت فى مجال التخفيف إلى أبعد من ذلك[2]. فإذا

(١) يرجع في تقدير قيمة المال موضوع الجريمة أو الضرر الناجم عنها الى وقت ارتكاب الجريمة لا وقت الحكم فيها . واذا كان المال موضوع الجريمة عملة أجنبية ، وجب تقديره بالعملة المصرية وفقاً لسعر الصرف المقرر قانوناً وقت ارتكاب الجريمة كذلك ، واذا دفع المتهم بالاختلاس بأن قيمة المال المختلس لا تجاوز ٥٠٠ جنيه وجب تمحيص هذا الدفع أو الرد عليه بما يبرر رفضه . لكن الرد عليه استناداً الى تقدير الجهة المجني عليها والذي نازع فيه المتهم يعد اخلالاً بحق الدفاع ، نقض ٦ أبريل ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ٩١ ، ص ٤٥٤ .

(٢) راجع المذكرة الايضاحية لمشروع القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ التي بررت هذا التخفيف بعدم كفاية المادة ١٧ بالنسبة لبعض الصور . ومن الملاحظ أن هذا النص ، الذي أضيف بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ في عصر الانفتاح الاقتصادي الذي أعقب حرب أكتوبر سنة ١٩٧٣ ، قد بالغ في التخفيف ، لاسيما بالنسبة لجرائم على قدر كبير من الخطورة ، اذ هي تقع غالباً من موظف عام وعلى مال عام . وهذا التخفيف يناقض خطة المشرع في التشدد بصدد جرائم لا تصل في خطورتها الى حد جرائم العدوان على المال العام ، مثل جرائم الرشوة وما يلحق بها . وفي تقديرنا أن نص المادة ١١٨ مكرر (أ) يشير الى الروح التي كانت سائدة في العصر الذي أضيف فيه . لذلك نرى أن الوقت قد حان لالغاء هذا النص ، وترك مسألة التخفيف في جرائم العدوان على المال العام لحكم القواعد العامة ، وفيها ما يغني عن النص المنتقد . ويكفي أن نتصور أنه طبقاً لهذا النص يمكن أن تنزل عقوبة الموظف الذي يختلس من المال العام خمسمائة جنيه الى أربع وعشرين ساعة حبساً ، مع =

توافر سبب التخفيف ، كان للمحكمة أن تقضى اما بالحبس ، الذى لم يضع النص حدا أدنى له ، فيرجع إلى حده الادنى العام وهو أربع وعشرين ساعة ، من الجائز أن يشملها وقف التنفيذ ، واما بواحد أو أكثر من التدابير الجنائية التى نصت عليها المادة ١١٨ من قانون العقوبات ، وفى هذه الحالة يحل التدبير محل الحبس باعتباره عقوبة أصلية فلا يجتمع معه . والتخفيف المقرر جوازى ، وإذا أخذت به المحكمة ، وجب عليها أن تقضى بالمصادرة والرد ان كان لهما محل ، وأن تقضى كذلك بالغرامة النسبية .

(ب) الاعفاء من العقاب

نصت على هذا الاعفاء المادة ١١٨ مكررا (ب) من قانون العقوبات التى تقرر أنه « يعفى من العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها فى هذا الباب كل من بادر من الشركاء فى الجريمة من غير المحرضين على ارتكابها بابلاغ السلطات القضائية أو الادارية بالجريمة بعد تمامها وقبل اكتشافها . ويجوز الاعفاء من العقوبات المذكورة إذا حصل الابلاغ بعد اكتشاف الجريمة وقبل صدور الحكم النهائى فيها . ولا يجوز اعفاء المبلغ بالجريمة من العقوبة طبقا للفقرتين السابقتين فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٣ مكررا إذا لم يؤد الابلاغ إلى رد المال موضوع الجريمة . ويجوز أن يعفى من العقاب كل من أخفى مالا متحصلا من احدى الجرائم المنصوص عليها فى هذا الباب إذا أبلغ عنها وأدى ذلك إلى اكتشافها ورد كل أو بعض المال المتحصل عنها » .

علة تقرير الاعفاء من العقاب تكمن فى رغبة المشرع فى تشجيع الكشف عن هذه الجرائم التى ترتكب خفية مما يجعل اكتشافها من قبل السلطات العامة أمرا فى غاية الصعوبة . ويقتضى هذا الاعتبار تشجيع من يكشف عنها من

= جواز وقف تنفيذها ، بينما لا تقل عقوبة الموظف الذي يحصل على رشوة عشرة جنيهات مثلاً عن عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات مع عدم جواز وقف تنفيذها ، بالاضافة الى غرامة لا تقل عن ألف جنيه ، وعزل الموظف المرتشي من وظيفته عزلاً مؤبداً باعتبار عقوبته جنائية في كل الأحوال حتى مع التخفيف طبقاً للمادة ١٧ .

جناتها بمكافأته عما أداه من خدمة للمجتمع ، وتتمثل المكافأة فى تقرير الاعفاء من العقاب[1].

ونطاق الاعفاء من حيث العقوبات المقررة غير مقيد ، فهو يشمل « العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها فى هذا الباب » . أما نطاق الاعفاء من حيث من يستفيد منه ، فانه يقتصر على الشركاء فى الجريمة من غير المحرضين ، وعلى مخفى المال المتحصل من احدى جرائم العدوان على المال العام . ومعنى ذلك أن المشرع قد أستبعد من نطاق الاعفاء فاعل الجريمة ، سواء كان وحده أو مع غيره ، والشريك فيها إذا اتخذ اشتراكه صورة التحريض عليها[2].

ومناط الاعفاء من العقاب هو الابلاغ عن الجريمة . ويتحدد حكم الاعفاء من حيث وجوبه وجوازه تبعا لوقت حصول الاعفاء وأثره .

فالاعفاء يكون وجوبيا إذا حصل بعد ارتكاب الجريمة وقبل اكتشافها . وإذا كانت الجريمة هى الاختلاس أو الاستيلاء ، وجب للاستفادة من الاعفاء بالابلاغ عن الجريمة ، أن يؤدى هذا الابلاغ إلى رد المال موضوع الجريمة . ويتقرر الاعفاء الوجوبى إذا توافرت شروطه إما من النيابة العامة التى يجب عليها أن تصدر أمرا بألا وجه لاقامة الدعوى على الشريك الذى أبلغ ، وإما من المحكمة التى تقضى وجوبا ببراءة المبلغ إذا كانت النيابة قد قدمته إلى المحاكمة .

٢ – أما الاعفاء الجوازى فمناطه أن يحصل الابلاغ بعد اكتشاف الجريمة وقبل صدور الحكم النهائى فيها . فطالما لم يصدر الحكم النهائى ، فالمحكمة بالخيار بين اعفاء المبلغ أو عقابه . وإذا كان المبلغ هو المخفى للمال المتحصل من جريمة العدوان على المال العام ، تعين لاستفادته من الاعفاء الجوازى ، أن

(١) اشارت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ ، الذي استحدث المادة ١١٨ مكرراً(ب) الى علة هذا الاعفاء بقولها أنه يهدف الى الكشف عن جرائم الاختلاس والاضرار والعدوان على المال العام التي تقع عادة في الخفاء فلا يفطن اليها أولو الأمر الا بعد مضي زمن على ارتكابها قد يطول أو يقصر ، فرؤى من حسن السياسة اعفاء بعض الجناة من العقاب لحثهم على اماطة اللثام عنها .

(٢) ويحرم من الاستفادة من هذا الاعفاء من باب أولى ، الشريك الذي لم يقتصر نشاطه على التحريض ، وانما ساعد الفاعل على ارتكاب الجريمة .

يؤدى الابلاغ إلى اكتشاف الجريمة التى تحصل المال منها ، وإلى رد كل هذا المال أو بعضه .

المبحث الثانى

الأحكـام الاجرائيــة

أضاف القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ عددا من النصوص إلى قانون الاجراءات الجنائية ، لتقرير بعض الاحكام الاجرائية الخاصة بجرائم العدوان على المال العام . وتتعلق هذه الاحكام بتقادم الدعوى الجنائية ، واجراءات التحقيق فيها ، والاختصاص بنظرها ، ووجوب الحكم بالرد رغم وفاة المتهم .

أولا : تقادم الدعوى الجنائية

الاصل أن تنقضى الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات بمضى عشر سنين ، وفى مواد الجنح بمضى ثلاث سنوات ، وفى مواد المخالفات بمضى سنة ، مالم ينص القانون على خلاف ذلك ، ويبدأ سريان مدد التقادم هذه فى كل الاحوال من اليوم التالى لوقوع الجريمة ، طبقا لنص المادة ١٥ فقرة أولى من قانون الاجراءات الجنائية . لكن المشرع خرج على هذا الاصل بالنسبة لجرائم الباب الرابع من الكتاب الثانى ، ويتمثل هذا الخروج فى حكمين :

الأول : استبعاد التقادم كسبب لانقضاء الدعوى الجنائية بالنسبة للجريمة المنصوص عليها فى المادة ١١٧ من قانون العقوبات ، وهى جريمة استخدام العمال سخرة أو احتجاز أجورهم كلها أو بعضها بغير مبرر . فالمادة ١٥ فقرة ٢ من قانون الاجراءات الجنائية تقرر أن الدعوى الناشئة عن هذه الجريمة لا تنقضى بمضى المدة بعد تاريخ العمل بالقانون الذى أضاف هذا الحكم[1].

الثانى : فيما عدا الاستثناء الخاص بالمادة ١١٧ ع التى لا يسرى عليها التقادم ، فان سائر الجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع لا تتميز عن الجرائم

(١) أضيف هذا الحكم الى قانون الاجراءات الجنائية بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ، بشأن ضمان حرية المواطنين في القوانين القائمة ، راجع المادة الثالثة من هذا القانون .

الاخرى من حيث مبدأ خضوعها للتقادم ، كما أن القانون لم يخصها بمدد مختلفة لانقضاء الدعوى الجنائية . لكن القانون استثناها من الاصل العام فيما يتعلق ببداية مدة التقادم المسقط للدعوى الجنائية . وقد نصت على هذا الاستثناء المادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية فى فقرتها الثالثة[١] التى تقرر أنه « ومع عدم الاخلال بأحكام الفقرتين السابقتين لاتبدأ المدة المسقطة للدعوى الجنائية فى الجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات والتى تقع من موظف عام الا من تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة مالم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك » .

من هذا النص نرى أن التقادم فى جرائم العدوان على المال العام الواقعة من الموظف العام لا يبدأ من اليوم التالى لوقوع الجريمة ، وإنما يبدأ حسابه من يوم « انتهاء الخدمة أو زوال الصفة » لأى سبب من الاسباب ، مالم يكن التحقيق قد بدأ قبل انتهاء الخدمة أو زوال الصفة . فالبدء فى اتخاذ اجراءات التحقيق[٢] قبل انتهاء خدمة الموظف أو زوال صفته ، يعنى أن الجريمة قد اكتشفت وأن سلطة التحقيق تباشر الاجراءات بشأنها ، ومن ثم لا يكون هناك مبرر لتأجيل بداية التقادم إلى تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ، فيبدأ من تاريخ آخر اجراء من اجراءات التحقيق .

وواضح أن المشرع يقصد من هذا الحكم اطالة مدة تقادم الدعوى الجنائية فى هذا النوع من الجرائم ، حتى لا يكون شغل الموظف وظيفته سببا فى انقضاء الدعوى قبل اكتشاف السلطات العامة لها . ذلك أن شغل الموظف للوظيفة قد يمكنه من اخفاء جريمته مما يحول دون علم السلطات بها ، والغالب الا تكتشف الجريمة الا حين ينتهى شغل الموظف لوظيفته . لذلك رأى المشرع ارجاء بداية التقادم إلى حين انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ، مالم يكن التحقيق قد بدأ قبل ذلك ، إذ فى هذه الحالة لن يكون هناك مبرر لتأجيل بداية سريان التقادم .

---

(١) هذه الفقرة مضافة الى المادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ .

(٢) المقصود بالتحقيق هنا هو التحقيق الجنائي ، لا التحقيق التأديبي الذي تجريه السلطة الادارية التي يتبعها الموظف .

ثانيا . الاجراءات التحفظية بالنسبة لأموال المتهم

تخضع جرائم العدوان على المال العام للقواعد العامة فيما يتعلق باجراءات التحقيق فيها . ومع ذلك قرر المشرع اجراء خاصا من اجراءات التحقيق فى صدد هذه الجرائم هو جواز منع المتهم من التصرف فى أمواله وادارتها أو غير ذلك من الاجراءات التحفظية . وعلى هذا الاجراء نصت المادة ٢٠٨ مكرر (أ)[١] من قانون الاجراءات الجنائية ، التى تقرر أنه « يجوز للنائب العام إذا قامت من التحقيق[٢] دلائل كافية على جدية الاتهام فى الجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات وغيرها من الجرائم التى تقع على الاموال المملوكة للحكومة أو الهيئات والمؤسسات العامة والوحدات التابعة لهما أو غيرهما من الاشخاص الاعتبارية العامة ، أن يأمر ضمانا لتنفيذ ما عسى أن يقضى به من الغرامة أو رد المبالغ أو قيمة الاشياء محل الجريمة أو تعويض الجهة المجنى عليها ، بمنع المتهم من التصرف فى أمواله أو إدارتها أو غير ذلك من الاجراءات التحفظية . كما يجوز له أن يأمر بتلك الاجراءات بالنسبة لاموال زوج المتهم وأولاده القصر ضمانا لما عسى أن يقضى به من رد المبالغ أو قيمة الاشياء محل الجريمة أو تعويض الجهة المجنى عليها وذلك مالم يثبت أن هذه الأموال إنما آلت إليهم من غير مال المتهم . ويجب على النائب العام عند الأمر بالمنع من الادارة أن يعين لادارة الاموال وكيلا ، يصدر ببيان قواعد اختياره وتحديد واجباته قرار من وزير العدل » .

ودراسة هذا الاجراء تفصيلا من حيث شروط الالتجاء إليه ونطاقه ومضمونه ومدته تدخل فى نطاق مقرر الاجراءات الجنائية ، باعتباره من اجراءات التحقيق كما قلنا[٣]. ويكفى أن نذكر العلة التى من أجلها قرره المشرع ، وقد أشار إليها النص ذاته ، وتتمثل فى مواجهة ما قد يلجأ إليه الجناة

---

(١) مضافة بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٧ .

(٢) اذن يفترض اتخاذ هذا الاجراء ان هناك تحقيقاً جنائياً قد بدىء فيه ، فلا يجوز اتخاذه اذا لم تكن الواقعة قد أحيلت الى التحقيق الجنائي ، وإنما كان الأمر يتعلق بتحقيق تجريه السلطة الادارية المختصة مع الموظف .

(٣) راجع في تفصيل هذا الاجراء ، الدكتور أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٢٣٣ .

من التصرف فى الأموال التى استولوا عليها أو فى أموالهم الخاصة حتى لا يكون للحكم الصادر عليهم بالغرامة أو الرد أو التعويض محل ينفذ فيه . ولا يختص بهذا الاجراء سوى « النائب العام » ، بعد أن تتجمع لديه دلائل كافية على جدية الاتهام . ويشمل المنع من أعمال الادارة والتصرف أموال المتهم نفسه وأموال زوجته وأولاده القصر التى آلت إليهم من المتهم .

ثالثا : الاختصـــاص بالمحاكمـــة

الاختصاص بنظر الدعاوى الجنائية الناشئة عن جرائم الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات ثابت لمحكمة أمن الدولة العليا ، طبقا للمادة الثالثة من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ الخاص بانشاء محاكم أمن الدولة ، وتختص محاكم أمن الدولة وحدها « دون غيرها » بنظر جنايات الأموال العامة[١]. وإذا كان الاختصاص بنظر جنايات الأموال العامة مقررا لمحاكم أمن الدولة العليا ، فان مقتضى هذا الاصل أن تختص هذه المحاكم بجنايات الأموال العامة التى أجاز فيها المشرع تخفيف العقاب ، ويكون للمحكمة المختصة أن تقرر وفقا لسلطتها التقديرية ما إذا كان هناك ما يوجب التخفيف أم لا ، ومن ثم تقضى بالعقوبة الاصلية أو بالعقوبة المخففة .

لكن المادة ١٦٠ مكررا (أ)[٢] من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أنه « يجوز للنائب العام أو المحامى العام فى الاحوال المبينة فى الفقرة الأولى من المادة ١١٨ مكررا (أ) من قانون العقوبات أن يحيل الدعوى إلى محاكم الجنح لتقضى فيها وفقا لاحكام المادة المذكورة » . والأحوال التى يتضمنها نص المادة ١١٨ مكررا (أ) هى تلك التى يجوز فيها تخفيف العقوبة فى جنايات الأموال العامة ، إذا كان موضوع الجريمة أو الضرر الناجم عنها لا تجاوز قيمته خمسمائة جنيه . ففى هذه الاحوال رأينا أنه يجوز للمحكمة أن تحكم بدلا من العقوبة

---

(١) راجع الدكتور عوض محمد ، محاكم أمن الدولة ، مجلة خريجي حقوق الاسكندرية ، أبريل ١٩٨٥ ، ص ٢٦ ، بصفة خاصة ص ٣٣ ، وراجع نقض ٣ مارس ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ٥٩ ، ص ٢٨٤ .

(٢) مضافة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ .

الاصلية المقررة للجناية ، بالحبس أو بواحد أو أكثر من التدابير المنصوص عليها فى المادة ١١٨ مكررا ع .

ويعنى ما تقدم أن نص المادة ١٦٠ مكررا (أ) من قانون الاجراءات الجنائية يجيز للنائب العام أو المحامى العام « تجنيح » الجناية ، واحالتها تبعا لذلك إلى محكمة الجنح ، التى يكون لها أن تقضى فيها بالعقوبة المخففة إذا توافر موجب التخفيف ، أو يكون عليها أن تقضى بعدم اختصاصها إذا قدرت عدم جدارة المتهم بالتخفيف . فإذا قدرت محكمة الجنح عدم جدارة المتهم بالتخفيف ، وحكمت تبعا لذلك بعدم اختصاصها ، وجب احالة الدعوى إلى المحكمة المختصة أصلا بالفصل فى الجناية .

ومع ذلك يمكن أن يثير نص المادة ١٦٠ مكررا (أ) من قانون الاجراءات الجنائية تساؤلا عن مدى جواز الالتجاء إليه بعد أن آل الاختصاص بنظر جنايات الأموال العامة إلى محاكم أمن الدولة العليا . فهل يجوز للنائب العام استعمال النص المذكور للاحالة إلى محاكم الجنح العادية ؟ نعتقد أن نص المادة ١٦٠ مكررا (أ) أ.ج لا يزال واجب التطبيق ، طالما لم ينص المشرع صراحة على الغائه أو تعديله . ومع ذلك نرى أنه ينبغى تحقيقا للتناسق بين الاحكام الخاصة بجرائم الأموال العامة توحيد نوع القضاء الذى يختص بنظرها ، وهو مايعنى ضرورة تعديل نص المادة ١٦٠ مكررا (أ) من قانون الاجراءات الجنائية ، لكى يسمح للنائب العام أو المحامى العام باحالة الدعوى فى الاحوال المبينة فى الفقرة الاولى من المادة ١١٨ مكررا (أ) من قانون العقوبات إلى محاكم أمن الدولة الجزئية المنصوص عليها فى القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ . وفى ظل الوضع الراهن إذا لم يستعمل النائب العام أو المحامى العام سلطة التجنيح الجوازية المقررة له ، فان الاختصاص بنظر جناية الأموال العامة يثبت لمحاكم أمن الدولة العليا ، التى يكون لها أن تقضى بالعقوبة الاصلية أو بالعقوبة المخففة ، إذا قدرت جدارة المتهم بالتخفيف الذى توافرت شروطه[1].

---

(١) راجع نقض ٦ يناير ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ١٠ ، ص ٧٣ ، ٢٥ أبريل ١٩٨٢ ، السنة ٣٣ ، رقم ١٠٨ ، ص ٥٣٢ .

رابعا : عدم تأثير وفاة المتهم على وجوب صدور الحكم بالرد

نصت المادة ٢٠٨ مكررا (د)[1] من قانون الاجراءات الجنائية على أنه « لا يحول انقضاء الدعوى الجنائية بالوفاة ، قبل أو بعد احالتها إلى المحكمة دون قضائها بالرد فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١١٢ ، ١١٣ فقرة أولى وثانية ورابعة ، ١١٣ مكررا فقرة أولى ، ١١٤ ، ١١٥ من قانون العقوبات . وعلى المحكمة أن تأمر بالرد فى مواجهة الورثة والموصى لهم وكل من أفاد فائدة جدية من الجريمة ليكون الحكم بالرد نافذا فى أموال كل منهم بقدر ما استفاد . ويجب أن تندب المحكمة محاميا للدفاع عمن وجه إليهم طلب الرد إذا لم ينوبوا من يتولى الدفاع عنهم » .

الاصل أن تنقضى الدعوى الجنائية بوفاة المتهم ، ومن ثم لا يصدر فيها الحكم بتوقيع العقوبات المقررة ، لان العقوبة شخصية . لكن الرد يعتبر تعويضا مدنيا ، ومن ثم فلا يحول دون القضاء به أن يتوفى المتهم قبل صدور الحكم فى الدعوى . والأمر واضح إذا كانت الوفاة قد حصلت بعد احالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة ، إذ لا يؤثر انقضاء الدعوى الجنائية بسبب وفاة المتهم فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها ، وهذا ما نصت عليه صراحة الفقرة الثانية من المادة ٢٥٩ من قانون الاجراءات الجنائية . لكن الذى يضيفه نص المادة ٢٠٨ مكررا (د) أ.ج هو وجوب الحكم بالرد إذا حصلت الوفاة قبل احالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة الجنائية . فقد كان تطبيق القواعد العامة فى هذه الحالة يقتضى عدم جواز نظر طلب الرد باعتباره دعوى مدنية ناشئة عن الجريمة أمام المحكمة الجنائية ، وإنما أمام المحكمة المدنية المختصة[2]. ومع ذلك خرج المشرع على مقتضى القواعد العامة ، وأجاز نظر طلب الرد والحكم به من المحكمة الجنائية بصفة استثنائية على الرغم من أن الدعوى الجنائية عن الجريمة لن ترفع إليها بسبب وفاة المتهم . ويمكن تبرير هذا الحكم الاستثنائى ، الذى يخرج على قواعد اختصاص القضاء الجنائى ، بحرص المشرع على سرعة استرداد ما يحوزه الورثة أو غيرهم من المال العام الناتج عن جريمة مورثهم .

(١) مضافة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ .

(٢) الدكتورة فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ص ١١٣ .

وفى كل الاحوال فان الرد لايمس الا الاموال التى آلت للمورث عن طريق الجريمة . فإذا كان المتهم قد مات دون أن يترك شيئا من الأموال التى استولى عليها ، ولم يثبت أن أحدا قد استفاد فائدة جدية من جريمته ، فلا يصدر الحكم بالرد فى هذه الحالة . ويلتزم كل وارث بالرد بنسبة نصيبه فى التركة ، دون تضامن بين الورثة ، لأن التضامن لا يكون الا بنص فى القانون .

الفصل الثانى

اختلاس المال العام

تمهيد

اختلاس المال العام هو صورة من صور الاستيلاء عليه بغير حق . ومع ذلك نص المشرع على جريمتى الاستيلاء والاختلاس ، ولو لم ينص على الاختلاس مستقلا فى المادة ١١٢ ع لامكن اعتبار الاختلاس استيلاء ينطبق عليه نص المادة ١١٣ ع . ونظراً لتمييز هذه الجرائم بنصوص مستقلة ، فقد فرقنا فى دراستنا بين الاختلاس ، والاستيلاء بغير حق على المال العام ، والاختلاس أو الاستيلاء على أموال الشركات المساهمة .

وقد نصت على جريمة اختلاس المال العام المادة ١١٢ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل موظف عام اختلس أموالا أو أوراقا أو غيرها وجدت فى حيازته بسبب وظيفته يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة .

وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة فى الأحوال الآتية :

(أ) إذا كان الجانى من مأمورى التحصيل أو المندوبين له أو الامناء على الودائع أو الصيارفة وسلم إليه المال بهذه الصفة .

(ب) إذا ارتبطت جريمة الاختلاس بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة .

(جـ) إذا ارتكبت الجريمة فى زمن حرب وترتب عليها اضرار بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها » .

واضح من النص المتقدم أن الجريمة تفترض أن هناك حيازة ناقصة لمال عام ، وتتمثل هذه الجريمة فى تحويل الموظف العام للحيازة الناقصة إلى حيازة كاملة ، تجعله يتصرف فى المال كما لو كان ملكا خالصا له . لذلك فالشبه كبير بين جريمة اختلاس الموظف للمال العام وجريمة خيانة الامانة التى تنص عليها المادة

٣٤١ من قانون العقوبات[١]. بل انه يمكن القول بأن جريمة الاختلاس هى صورة مشددة من خيانة الأمانة بالنظر إلى صفة المختلس وطبيعة المال الذى يقع عليه الاختلاس . ففى الجريمتين تتحد الماديات المكونة لهما ، وهى تحويل الحيازة الناقصة إلى حيازة كاملة ، كما يتماثل الركن المعنوى الذى يقوم على اتجاه الارادة إلى هذا التحويل مع نية التملك . وقد سجلت محكمة النقض فى أحكام عديدة ، أن اختلاس المال العام هو صورة لخيانة الأمانة ، يميزها أنها لا تقع إلا من موظف عمومى أو من فى حكمه على أموال فى حوزته بحكم وظيفته[٢]. لكن — كما أشارت إليه محكمة النقض — توجد فوارق هامة بين الجريمتين ، منها أن الاختلاس لا يقع إلا من موظف عام ، بينما يرتكب خيانة الأمانة أى شخص ، والاختلاس يقع على مال عام يحوزه الجانى بسبب الوظيفة ، بينما يكون مصدر حيازة خائن الأمانة للمال الخاص هو أحد العقود الخاصة التى أشار إليها نص المادة ٣٤١ ع . وأخيرا نجد أن صفة مرتكب الجريمة وطبيعة المال الذى يقع عليه ، لهما تأثير كبير على خطورة الجريمة فى نظر القانون ، لذلك كان اختلاس الموظف العام للمال العام جناية ، فى حين أن خيانة الأمانة جنحة .

ودراسة جريمة اختلاس الموظف للمال العام تقتضى أن نعرض لأركان الجريمة ، ثم نبين عقوباتها .

المبحث الأول
أركان جريمة الاختلاس

يتطلب قيام جريمة اختلاس المال العام توافر ثلاثة أركان :

(١) وقد استعمل نص المادة ٣٤١ ع لفظ الاختلاس لتحديد الأفعال التى تقوم بها ماديات جريمة خيانة الأمانة ، فهو يقرر أن : « كل من اختلس أو استعمل أو بدد ... » .

(٢) راجع نقض ٢٢ أبريل ١٩٦٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٤ ، رقم ٦٦ ، ص ٣٢٩ ، ٣ يونيه ١٩٧٤ ، السنة ٢٥ ، رقم ١١٧ ، ص ٥٤٦ ، ٢ مايو ١٩٩١ فى الطعن رقم ٤٩٣٠ لسنة ٦٠ القضائية ، لم ينشر بعد .

الأول : الصفة الخاصة فى الجانى ، فجريمة اختلاس المال العام لا تقع إلا من موظف عام .

الثانى : الركن المادى ، وهو فعل الاختلاس الذى يقع على مال يحوزه الجانى بسبب الوظيفة .

الثالث : الركن المعنوى .

المطلب الأول
الصفة الخاصة فى الجانى

تفترض جريمة الاختلاس كون الجانى موظفا عاما ، وفقا لنص المادة ١١٩ مكررا من قانون العقوبات ، يختص بحكم وظيفته بحيازة المال موضوع الاختلاس . وقد فصلنا من قبل مفهوم الموظف العام ، كما بينته المادة ١١٩ مكررا ، ورأينا أن الشارع قد توسع فى تعريف الموظف العام ، بحيث يشمل كل موظف أو مستخدم عمومى يختلس مالا مما تحت يده متى كان المال المختلس مسلما إليه بسبب وظيفته[١]. ولذلك اعتبر موظفا عاما فى صدد جريمة الاختلاس صول بلوكات النظام بالشرطة[٢]، والعامل فى المصانع الحربية[٣]، وطواف البريد[٤]، والجندى بالقوات المسلحة[٥]، والخفير فى شركة مقاولات تابعة للقطاع العام[٦].

أما اختصاص الموظف بحيازة المال ، فهو عنصر مكمل للصفة الخاصة التى يتطلب القانون توافرها لامكان قيام جريمة الاختلاس . ويعنى ذلك أن الصفة

---

(١) راجع نقض ٥ يونيه ١٩٥٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٧ ، رقم ٢٣٦ ، ص ٨٥٣ ، ١٥ أكتوبر ١٩٨١ السنة ٣٢ ، رقم ١٢٥ ، ص ٧١٥ .

(٢) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٤٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة الأولى ، رقم ٣٣ ، ص ٩٣ .

(٣) نقض ٩ مارس ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٦٢ ، ص ٢٨٢ .

(٤) نقض ١٢ مارس ١٩٦٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٣ ، رقم ٥٦ ، ص ٢١٥ .

(٥) نقض ٢٢ أبريل ١٩٦٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٤ ، رقم ٦٦ ، ص ٣٢٩ .

(٦) نقض ١٠ يونيه ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ١٣٨ ، ص ٦٧٩ .

الوظيفية هي التي أتاحت للموظف حيازة المال ، فقد يكون مكلفا بجبايته باسم الدولة ولحسابها ، أو بالاستيلاء عليه عنوة باسمها ولحسابها ، أو بمجرد حراسته ومحافظة عليه ، أو بانفاقه أو التصرف فيه فى أوجه معينة . وليس بلازم أن تكون حيازة المال لحساب الدولة هى الاختصاص الوحيد أو الاصلى للموظف ، بل يكفى أن يكون ذلك أحد الاختصاصات المرتبطة بوظيفته ، ولو كان أقلها شأنا .

ولا يشترط لثبوت اختصاص الموظف بحيازة المال أن يكون المال بين يدى الموظف المختلس ، وإنما يكفى أن يكون من اختصاص وظيفته وصول يديه إلى المال ، فيكون بالتالى مختصا بهذه الحيازة . لكن لا يكفى لتوافر اختصاص الموظف بحيازة المال مجرد استطاعته ماديا الدخول إلى حيث يوجد المال ، إذا لم تكن له صفة قانونية فى حيازة هذا المال . وتطبيقا لذلك لا يعد مختصا وظيفيا بحيازة المال ، المرؤوس الذى يستطيع الدخول دون قيد إلى غرفة رئيسه التى يوجد فيها المال ، ولا يعد باستيلائه على هذا المال مرتكبا لجريمة الاختلاس ، لانتفاء الصلة المباشرة بين وظيفة الموظف وحيازة المال . كما لا يرتكب جريمة الاختلاس الموظف العام الذى لا شأن له بحيازة أموال لحساب الدولة ، ولكن يسرت له وظيفته وقوع المال فى متناول يديه ، كما لو تدخل فى عمل الموظفين المختصين بتلك الحيازة وأقحم نفسه فيما هو خارج عن نطاق أعمال وظيفته ، تهاونا من هؤلاء الموظفين وتغاضيا منهم عنه . فمثل هذا التدخل لا يمكن أن يضفى عليه الاختصاص بحيازة أموال ، فان استولى على ما حازه من مال مملوك للدولة عن هذا الطريق ، فان نص الاختلاس لا يطبق عليه[1].

خلاصة الركن الأول من أركان جريمة الاختلاس أنه ينبغى أن تتوافر صفة خاصة فى الجانى ، وهى تكون متوافرة إن كان موظفا عاما فى مفهوم المادة ١١٩ مكررا ع ، مختصا بحيازة أموال باسم الدولة ولحسابها . ويعنى ذلك أن جريمة الاختلاس لا تقوم إذا انتفت عن المتهم صفة الموظف العام مطلقا ، أو

---

(١) نقض ١٧ فبراير ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٤٧ ، ص ٢١٣ ، وراجع :
Garçon, Code pénal annoté, art. 169 à 173, No 13, P. 392.

كان موظفا عاما لكنه لا يختص بحيازة المال الذى استولى عليه . ففى الحالة الأولى قد يعد الفعل خيانة أمانة أو سرقة أو نصب[1]، وفى الحالة الثانية قد تتوافر جريمة أخرى من جرائم العدوان على المال العام ، مثل جريمة الاستيلاء بغير حق على المال العام ، التى لا يتطلب نموذجها القانونى اختصاص الموظف بحيازة المال .

واعتبار صفة الجانى أحد أركان الجريمة يستتبع ضرورة أن يستظهر حكم الادانة فى جريمة الاختلاس توافر هذه الصفة ، والا كان قاصر البيان[2]. وإذا دفع المتهم بانتفاء صفة الموظف عنه أو زوال اختصاصه بحيازة المال قبل اتيانه الفعل المنسوب إليه ، أو أن صفته لم تثبت الا فى تاريخ لا حق على هذا الفعل، وجب تحقيق هذا الدفع الجوهرى ، فإذا أغفل الحكم تحقيقه والرد عليه كان قاصراً[3]، فقيام الجريمة يتطلب توافر الصفة الوظيفية فى الجانى وقت ارتكابه فعل الاختلاس ، وأن هذه الصفة لم تزل عنه لأى سبب من الأسباب ، مثل العزل أو الطرد من الخدمة أو غير ذلك[4]. لكن مجرد وقف الموظف عن عمله لفترة معينة أو حصوله على اجازة خاصة لا ينفى عنه صفته كموظف عام مختص بحيازة المال[5]. كذلك فان استمرار المتهم فى مباشرة أعمال الوظيفة من الناحية الفعلية بعد انتهاء علاقته القانونية بالوظيفة ، لا يضفى عليه صفة

---

(١) وتطبيقاً لذلك اذا سلم الموظف المال الذي يختص بحيازته لحساب الدولة الى ابنه على سبيل الوديعة فبدده ، كان الابن مسؤولاً عن خيانة أمانة ، واذا استولت عليه زوجته خلسة ، كانت مسؤولة عن سرقة . راجع :

Garçon, op., cit., art. 169 à 173, No 33. P. 392, Crim. 9 Juill. 1840, S.1840, I, P.731, Veron, droit Pénal Spécial, Précité, P. 283.

(٢) وتوافر الصفة يشمل ثبوت وصف الموظف العام في حكم المادة ١١٩ مكرراً ، وثبوت اختصاصه بحيازة المال المختلس باسم الدولة ولحسابها ، استناداً الى قانون أو لائحة أو أمر ادارى صادر ممن يملك اصداره ، أو لأن توزيع العمل في المصلحة الحكومية يجعل للموظف اختصاصاً في حيازة المال ، اذ لا أهمية لمصدر اختصاصه بهذه الحيازة .

(٣) نقض ٢٧ نوفمبر ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ٢٤٣ ، ص ١١٥٨ .

(٤) وهذا محض تطبيق للقواعد العامة التي تفرض الاعتداد بوقت ارتكاب ماديات الجريمة للتحقق من توافر أركانها الأخرى .

قارن نقض ١٠ مارس ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٦٥ ، ص ٣٠٤ .

الموظف العام المختص بحيازة المال العام ، ولو كان لايزال يحوزه فعلا ، مالم يثبت أنه كلف رغم انتهاء علاقته بالوظيفة بالاستمرار فى العمل ممن يملك هذا التكليف ، إذ فى هذه الحالة يكون موظفا فى مفهوم المادة ١١٩ مكررا من قانون العقوبات .

المطلب الثانى
الركن المادى

يتحقق الركن المادى فى جريمة الاختلاس باتيان الجانى فعل الاختلاس ، الذى ينبغى أن يقع على مال يحوزه الجانى بسبب وظيفته .

الفرع الأول
موضوع الاختلاس

موضوع الاختلاس هو مال يحوزه الموظف حيازة ناقصة بحكم وظيفته .

أولا : المقصود بالمال موضوع الاختلاس

المال هو كل شيء يصلح لان يكون محلا لحق من الحقوق[1]. وقد اشترط المشرع فى المادة ١١٢ ع فى موضوع جريمة الاختلاس أن يكون « أموالا أو أوراقا أو غيرها » . ويشترط فى المال موضوع الاختلاس أن يكون منقولا ، رغم أن المشرع لم يصرح بهذا الشرط ، لأن هذا هو ما يتفق مع الحكمة من تجريم اختلاس الأموال التى يحوزها الموظف بسبب الوظيفة ، وهى المحافظة على ما بين يديه من أموال ، وتلك الحكمة لا تتحقق إلا بالنسبة للاموال المنقولة ،

---

(١) راجع المادة ٨١ من التقنين المدني . وتطلب أن يكون موضوع الاختلاس مالا يعنى أن الانسان لا يمكن أن يكون محلاً لجريمة الاختلاس . ومع ذلك تثير بعض تساؤل عن جثة الانسان بعد وفاته ، اذا تصرف فيها عامل المشرحة الذي تسلمها بسبب وظيفته ، وقام ببيعها الى أحد طلاب كلية الطب مثلاً .

اما العقارات فلها فى ثباتها الحماية الكافية[1]. والمنقول هو كل شىء مادى يمكن نقله من مكانه إلى مكان آخر ، ولو أدى النقل إلى اتلافه . لذلك يعتبر العقار بالتخصيص والعقار بالاتصال منقولاً فيما يتعلق بجريمة الاختلاس[2].

ولا أهمية لقيمة المال المادية ، فلا فرق فى جريمة الاختلاس بين الأموال ذات القيمة المادية الكبيرة والاموال ذات القيمة المادية الضئيلة . بل انه لا يشترط أن تكون للمال قيمة مادية ، بل يكفى أن تكون له قيمة أدبية أو معنوية بحتة . فعبارة المادة ١١٢ ع صيغت بالفاظ عامة يدخل فى مدلولها ما يمكن تقويمه بالمال وما تكون له قيمة أدبية أو اعتبارية[3]. وتطبيقا لذلك فان الصور والرسائل التى يسلمها أصحابها إلى طواف البريد بسبب وظيفته تعد موضوعاً صالحا لارتكاب جريمة الاختلاس ، على الرغم من أنها فى حد ذاتها قد لا تكون لها قيمة مادية على الاطلاق .

ولا يشترط لقيام جريمة الاختلاس أن يكون موضوعها مالا حيازته مشروعة ، فتقوم الجريمة ولو كانت حيازة المال غير مشروعة بالنسبة للشخص العادى . وتطبيقا لذلك يرتكب جريمة الاختلاس الموظف الذى يختلس مواد مخدرة أو أسلحة غير مرخص بحيازتها أو أوراقاً مالية مزيفة ، متى كان مكلفا بمقتضى وظيفته بضبطها أو تسلمها أو المحافظة عليها مدة معينة إلى أن يتم طلبها والتصرف فيها[4].

ولا أهمية لشخص مالك المال الذى تقع عليه جريمة الاختلاس . فالمال

---

(١) وقد حماها المشرع من تعدى الموظف العام عليها اذا كانت أرضاً زراعية أو فضاء أو أبنية . راجع المادة ١١٥ مكرراً من قانون العقوبات المضافة بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٨٤ .

(٢) الدكتور حسن المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ٨١ ، الدكتور عوض محمد ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، ص ١٣٠ .

(٣) نقض ١٢ مارس ١٩٦٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٣ ، رقم ٥٦ ، ص ٢١٥ ، وقارن الأستاذ أحمد أمين ، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية ، طبعة منقحة ومجددة بواسطة الأستاذ الدكتور على أحمد راشد ، ١٩٤٩ ، ص ٦٠ .

(٤) راجع نقض ٦ أكتوبر ١٩٥٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٦ ، رقم ٤٥ ، ص ١٢٩ ، ١٢ يناير ١٩٦٠ ، السنة ١١ ، رقم ٩ ، ص ٤٩ .

موضوع جريمة الاختلاس هو مال عام حسب الاصل طبقا للمدلول الذى حددته المادة ١١٩ من قانون العقوبات . لكن المال الذى يصلح موضوعا لجريمة الاختلاس ليس فقط المال العام بمفهومه الواسع ، وإنما كذلك يصلح المال الخاص ، المملوك لأحد الأفراد أو الجهات التى تعتبر أموالها أموالا خاصة ، لان يكون موضوعا لجريمة الاختلاس ، متى وجد فى حيازة الموظف بسبب وظيفته . ونص المادة ١١٢ ع لا يتطلب فى المال موضوع الاختلاس أن يكون مالا عاما ، فهو لا يفرق بين الأموال الأميرية والأموال الخصوصية . وقد استقرت محكمة النقض على أن الأموال المعاقب على اختلاسها بمقتضى المادة ١١٢ من قانون العقوبات يستوى فيها أن تكون أميرية أو غير أميرية ، وإنما الذى يهم هو أن تكون قد سلمت للمأمور بمقتضى وظيفته[1]. ويتفق هذا الحكم مع علة تجريم الاختلاس التى لا تقتصر على حماية الأموال العامة ، وإنما تشمل كذلك حماية الثقة فى الدولة ممثلة فى شخص موظفيها المنوط بهم بمقتضى وظائفهم تسلم المال من الافراد . ولاشك فى أنه مما يخل بهذه الثقة أن يستولى الموظف على مال تسلمه من مالكه بحكم وظيفته[2]. وإذا وقع الاختلاس على مال مملوك للأفراد ، فلا أهمية لمعرفة مالك المال ، فقد يكون مجهولا ، لأن علة التجريم ليست حماية ملكية الفرد لماله ، فتلك الحماية تضمنها نصوص أخرى فى قانون العقوبات ، وإنما المحافظة على المال الذى يوجد بين يدى الموظف بحكم وظيفته ضمانا لثقة الافراد فى الدولة[3]. وينبنى على عدم الاعتداد

(١) نقض ٣١ مارس ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٥ ، رقم ٢٤٠ ، ص ٤٣٤ . وتطبيقاً لذلك يرتكب جريمة الاختلاس مندوب الحسابات بلجنة فحص عطاءات انشاء المراكز الاجتماعية اذا اختلس بوصفه هذا التأمين الذي يودعه لديه أحد المقاولين المتقدمين بعطاءات ، لأن هذا المال وأن كان خاصاً ، الا أنه سلم للمتهم بمقتضى وظيفته ، نقض ٢٦ أبريل ١٩٥٥ ، مجموعة احكام النقض ، السنة ٦ ، رقم ٢٦٨ ، ص ٨٩٧ ، وراجع في المعنى ذاته ، نقض ١٦ ديسمبر ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٧ ، رقم ٢٥٧ ، ص ٢٥٣ ، ٥ مارس ١٩٧٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ٦٧ ، ص ٢٨٦ ، وفي حكم آخر قررت المحكمة أن « كل مبلغ يتسلمه الصراف لتوريده في الأموال الأميرية يعد بمجرد تسلمه أياه من الأموال الأميرية » . راجع نقض ٣١ مايو ١٩٥٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٦ ، رقم ٣٠٩ ، ص ١٠٥٢ .

(٢) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٩٨ .

Vitu, op., cit., P. 270, No 326, Veron, op,. cit., P. 283.

(٣) الدكتور حسن المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ٨١ . وتسوى المادة ١٦٩ من قانون العقوبات =

بشخص مالك المال فى خصوص جريمة الاختلاس ، أن حكم الادانة لا يكون معيبا إذا أغفل تحديد شخص المالك ، أو حدده على نحو غير صحيح .

ثانيا : حيازة الموظف للمال بسبب الوظيفة .

هذا الشرط عبرت عنه المادة ١١٢ ع عندما تطلبت أن تكون الأموال التى اختلسها الموظف قد « وجدت فى حيازته بسبب وظيفته » . وحيازة الموظف للمال حيازة ناقصة تسمح له بالسيطرة الفعلية عليه دون أن يكون مالكا له . فالموظف يحوز المال باسم الدولة ولحسابها ، ويلتزم برد هذا المال أو استعماله أو التصرف فيه على الوجه الذى يحدده القانون . وتظل للموظف الحيازة الناقصة ولو نقل المال الذى يحوزه خلافا للقانون إلى مكان آخر ، كما لو نقله إلى منزله مثلا . واعتبار حيازة الموظف للمال حيازة ناقصة ، يترتب عليه أن جريمة الاختلاس لا تقوم إذا تسلم الموظف المال على سبيل الحيازة الكاملة ، كما لو تصرف فى جزء من مرتبه أو مكافأته . كذلك لا قيام لجريمة الاختلاس إذا كانت يد الموظف على المال يدا عارضة ، بأن قد تسلمه وكلف بنقله من مكان إلى آخر[1]. ومن باب أولى لا وجود لجريمة الاختلاس إذا لم تكن هناك حيازة للمال من قبل الموظف ، إذ الاختلاس لا يقع الا ممن يحوز المال وقت ارتكاب الجريمة . وتطبيقا لذلك لا يرتكب اختلاسا من يستولى على مال خلسة أو عنوة من زميل له أو من رئيسه ولو كانت وظيفته قد يسرت له ذلك ، فلا يعد مختلسا الساعى الذى يغافل رئيسه فيستولى على بعض مافى حوزة الرئيس من مال[2].

= الفرنسى بين الأموال العامة والخاصة صراحة فى امكان وقوع الاختلاس اذا ورد على أى منها ، فقد وردت عبارة هذا النص على النحو الآتى :

"Tout Percepteur, tout Commis à une Perception, dépositaire ou Comptable public, qui aura détourné ou Soustrait des deniers Publics ou Privés..".

(١) فاذا استولى على هذا المال لا يكون مرتكباً لجريمة الاختلاس ، وإنما يسأل عن استيلاء بغير حق على مال عام .

(٢) الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١٣٢ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٩٩ .

ولا يكفى أن يكون الموظف حائزا للمال حيازة ناقصة ، بل يتعين لقيام جريمة الاختلاس أن يكون وجود المال فى حيازته بسبب الوظيفة ، أى أن تتوافر صلة سببية مباشرة بين اكتساب حيازة المال وممارسة الاختصاصات المخولة للموظف بناء على القانون[1]. ويكون وجود المال فى حيازة الموظف بسبب الوظيفة إذا كان قد سلم إليه ماديا عن طريق مناولته من يد إلى يد ، وهذا هو التسليم الحقيقى . كما يعتبر المال فى حيازة الموظف بسبب الوظيفة إذاً وجد بين يديه بمقتضى وظيفته بأن كان من خصائص هذه الوظيفة أن تجعل المال فى متناول يديه ، وهذا هو التسليم الحكمى . ويعنى ذلك أنه لا يلزم أن يكون هناك تسليم بالمعنى الدقيق ، بل يكفى أن يوجد المال فى يد الموظف بحكم وظيفته بأى وجه من الوجوه[2]. وتطبيقا لذلك يرتكب جريمة الاختلاس رجل الضبط القضائى الذى يضبط أثناء تفتيشه لشخص المتهم أو منزله أشياء ثم يستولى عليها لنفسه أو يستبقى بعضا منها ، على الرغم من أنه لم يتسلم المال ماديا من أحد . ولا تنتفى رابطة السببية بين الحيازة والوظيفة ، ولو كان اكتساب الحيازة بسبب الوظيفة قد انطوى على مخالفة للقانون . فالقانون لا يتطلب سوى أن تكون الوظيفة هى سبب حيازة الموظف للمال ، أى أن الموظف قد اعتمد فى حيازته للمال على سلطات وظيفته ، سواء وافق سلوكه أصول الوظيفة أو خالفها[3]. وتطبيقا لذلك يرتكب جريمة الاختلاس

---

(١) راجع نقض ٨ مارس ١٩٦٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١١ ، رقم ٤٦ ، ص ٢٢٤ ، ١٥ أكتوبر ١٩٨١ ، السنة ٣٢ ، رقم ١٢٥ ، ص ٧١٥ ، ١٥ مارس ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ٧١ ، ص ٣٥٥ ، ٢٠ نوفمبر ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٨٧ ، ص ١٠٢٣ .

(٢) وكان نص المادة ١١٢ ع ينص على ضرورة أن تكون الأموال « مسلمة » الى الموظف بسبب وظيفته . وكان تعبير التسليم منتقداً لقصوره عن الاحاطة بكل الصور التي يوجد فيها المال في حيازة الموظف دون أن يكون قد سلم اليه تسليماً حقيقياً من أحد . لذلك عدل القانون عن تعبير التسليم الى عبارة « وجدت في حيازته بسبب وظيفته » عند تعديل المادة ١١٢ ع بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ . راجع قبل هذا التعديل نقض ٣ يونيه ١٩٧٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ، ٢٥ ، رقم ١١٧ ، ص ٥٤٦ .

(٣) الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١٣٥ .

رجل الضبط القضائى الذى يختلس مالا ضبطه أثناء تفتيش باطل لعدم الاذن له به من النيابة[1].

وتتوافر رابطة السببية بين حيازة المال والوظيفة ، أيا كان مصدر اختصاص الموظف بحيازة المال . فيستوى أن يكون تخويل هذا الاختصاص بمقتضى قانون أو لائحة أو قرار إدارى أو أمر الرئيس الادارى ، أو أن يكون توزيع العمل فى الادارة قد اقتضى اسناد حيازة المال إلى الموظف . بل انه لا يلزم أن يكون وجود المال فى حيازة الموظف من الأمور التى تقتضيها وظيفته الأصلية ، وإنما يكفى أن يكون منتدبا بصفة مؤقتة لعمل يخوله حيازة المال ، سواء كان تكليفه بهذا العمل مكتوبا أو شفويا .

وإذا وجد المال فى حيازة الموظف بسبب الوظيفة ، فلا أهمية بعد ذلك لما إذا كان قد قيد هذا المال بدفاتره أم لم يقيده ، تسلمه بايصال عرفى أو بدون ايصال . فالأموال التى تسلم لأمين الخزينة لتوريدها إلى خزانة الدولة سدادا لرسوم أو ضرائب مقررة ، تقوم باختلاسها الجريمة ، ولو كان الأمين قد تسلمها بمقتضى ايصال عرفى أو دون أن يعطى عنها ايصالات مطلقا لاصحاب الشأن[2]. وتكون الحيازة بسبب الوظيفة ، ولو لم يكن الموظف قد أدخل بعد المال الذى تسلمه فى الخزانة العامة أو فى المكان المخصص لحفظه أو تخزينه[3].

فإذا انتفت رابطة السببية بين الوظيفة ووجود المال فى حيازة الموظف ، بأن كان المال قد دخل فى حيازته بمناسبة الوظيفة وليس بسببها ، فلا تقوم فى حقه جريمة الاختلاس ، ولا ينطبق على فعله نص المادة ١١٢ ع ، وإنما يكون مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة أو لجريمة الاستيلاء بدون حق على المال العام إذا

---

(١) نقض ٢٥ مارس ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٥ ، رقم ٨٨ ، ص ١٦٠ ، وقد برزت المحكمة ماذهبت إليه بقولها : « ان بطلان التفتيش ليس من حق من أجراه أن يتمسك به بل ذلك من حق من وقع عليه التفتيش وحده ، ولأن النقود ما دامت قد وصلت اليه بوصف أنه من مأمورى الضبطية القضائية فان يده عليها بهذه الصفة تكون يد أمانة » .

(٢) نقض ٣١ مايو ١٩٥٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٦ ، رقم ٣٠٩ ، ص ١٠٥٢ .

(٣) نقض ٤ مارس ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ٥٨ ، ص ٣١١ ، ٣١ مايو ١٩٥٥ مشار اليه في الهامش السابق .

توافرت أركانها . ويتحقق هذا حين لا يكون من أعمال وظيفة المتهم أن يتسلم المال الذى وصل إلى حيازته ، أما لأنه تطاول ومد يده إلى مال فى حيازة موظف غيره دون أن يكون له فى هذه الحيازة أى نصيب من الاختصاص ، واما لان صاحب الشأن ائتمن المتهم فيما ليس من اختصاصه أن يكون أمينا عليه ، فسلم إليه المال بناء على ثقة شخصية وضعها فيه[1]. وتطبيقا لذلك لا يرتكب جريمة الاختلاس المنصوص عليها فى المادة ١١٢ من قانون العقوبات موظف الشهر العقارى الذى يأتمنه المشترى على ثمن المبيع ليحفظه لديه إلى حين دفعه للبائع بعد التوقيع أمامه على عقد البيع ، ولا يرتكبها مأمور الضرائب غير المختص الذى يتسلم من الممول مبلغ الضريبة على سبيل الوديعة ليحفظه له لحين حلول موعد سداد الضريبة ، ولا يرتكبها المأذون الذى تفوضه الزوجة أو وكيلها فى قبض المهر والاحتفاظ به لديه على سبيل الامانة . ففى كل هذه الاحوال لا تكون حيازة المال بسبب الوظيفة ، وإنما بمناسبة الوظيفة فحسب ، فلا يطبق نص الاختلاس[2].

الفرع الثانى

فعل الاختلاس

يتحقق الركن المادى لجريمة الاختلاس باضافة الجانى المال الذى يحوزه بسبب الوظيفة إلى ملكه الخاص وتصرفه فيه تصرف الملاك . ولا يختلف مدلول الاختلاس فى هذه الجريمة عن مدلوله فى جريمة خيانة الأمانة . فجوهر الاختلاس هو تغيير لنية المتهم يترتب عليه تغيير لصفة الحيازة ، التى يحولها المتهم

(١) الأستاذ أحمد أمين والدكتور على راشد ، المرجع السابق ، ص ٦٢ ، الدكتور رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٣٧٤ .

Veron, op., cit., P. 283.

Garçon. op., cit., art. 169 à 172. No 47, P.395, Vitu, op., cit., P. 273, No 341.

(٢) راجع تطبيقاً لذلك ، نقض ٢٩ أبريل ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ٩٤ ، ص ٤٩٣ ، ١١ نوفمبر ١٩٦٨ ، السنة ١٩ ، رقم ١٩٠ ، ص ٩٥٠ ، ورقم ١٩٣ ، ص ٩٦١ .

من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة ، تخوله حق التصرف فى المال تصرف المالك فى ملكه . لكن الاختلاس لا يقوم بمجرد تغيير النية ، لان ذلك عمل نفسى بحت يستحيل القطع بوجوده ، وإنما لابد من توافر ماديات تسانده ويستدل منها على نية الحائز تغيير صفته على المال . وقد عرفت محكمة النقض الاختلاس على هذا النحو بأنه « تصرف الجانى فى المال الذى بعهدته على اعتبار أنه مملوك له . وهو معنى مركب من فعل مادى هو التصرف فى المال ، ومن فعل قلبى يقترن به وهو نية اضاعة المال على ربه »[1].

وعلى ذلك يتحقق الركن المادى لجريمة الاختلاس إذا أضاف الجانى المال المملوك لغيره إلى ملكه مع اتجاه نيته إلى اعتباره مملوكا له ، ويستدل على هذه النية بأى فعل يفيد توافرها . مثال الافعال الكاشفة عن تغيير نية الموظف تجاه المال أن يعرضه للبيع أو للرهن مدعيا أنه مالكه ، أو أن يبيعه أو يرهنه فعلا[2]، أو أن يسحب الموظف المال الذى فى عهدته من الخزانة ويودعه باسمه فى أحد المصارف ، أو يدعى أنه لم يتسلم المال ، أو ينقله إلى مسكنه أو مسكن أحد أقاربه ، ثم ينكر أنه فعل ذلك حينما يطالب بالرد ، أو يدعى هلاكه أو سرقته ، إلى غير ذلك من الأفعال الكاشفة عن انعقاد نية الموظف على تحويل حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة . ويدخل فى عداد هذه الأفعال تبديد الموظف الشىء الذى فى عهدته ، فالتبديد ينطوى بالضرورة على اختلاس ، لأن التصرف لايباح الا للمالك أو من يعمل باسمه ، وعلى ذلك إذا انفق الموظف النقود التى فى عهدته فى شئونه الخاصة أو أقرضها أو باع أثاث مكتبه أو وهبه فهو مختلس له[3].

---

(١) نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٢٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ١ ، رقم ٨٣ ، ص ٩٤ . وراجع في تعريف الاختلاس كذلك نقض ١٩ أبريل ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ١١٢ ، ص ٥٧٢ .

(٢) وفي هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن جناية الاختلاس تتوافر متى ثبت تصرف المتهم في مستلزمات الانتاج التي اؤتمن عليها تصرف المالك لها ، راجع نقض ١٠ مارس ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٦٥ ، ص ٣٥٤ ، ٢٤ مارس ١٩٨٠ ، المجموعة ذاتها ، رقم ٨١ ، ص ٤٤٢ .

(٣) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١٠١ .

ولا يشترط لاعتبار الفعل الصادر من الموظف محققا للاختلاس خروج المال الذى تصرف فيه بالفعل من حيازته ، بل تقوم الجريمة بهذا التصرف ، ولو كان المال لا يزال موجودا فى المكان المعد أصلا لحفظه . لذلك تقوم جريمة الاختلاس فى حق أمين المستودع إذا قام ببيع بعض الأشياء المودعة به إلى شخص ، وتسلم جزءا من ثمن البيع ، ثم ضبطت الاشياء المبيعة قبل اتمام نقلها من المستودع . كما تقوم الجريمة فى حق أمين المخازن الذى أحضر سيارة وحملها بكمية من الأسمدة الموجودة فى عهدته تمهيدا لنقلها وبيعها لحسابه الخاص ، وان لم يتم التصرف فيها فعلا . بل أن الجريمة تقوم إذا ثبت أن الموظف حول حيازة بعض الأشياء التى فى عهدته من ناقصة إلى كاملة ، وتأكدت تلك النية من قيامه باخفاء هذه الاشياء فى أماكن خاصة داخل المستودع ، توطئة لنقلها إلى خارجه أو التصرف فيها تصرف المالك فى ملكه .

ولا يحول دون قيام جريمة الاختلاس احتجاج الموظف بأن له فى ذمة الدولة مالا ، وأنه يدفع بالمقاصة بين حقه وما اختلسه . فالموظف الذى يختلس قطعة من أثاث مكتبه ليس له أن يدفع الجريمة عن نفسه بوجود مرتب له مستحق قبل الدولة أو الجهة التى يعمل بها ، ولو كان هذا المرتب حالا وقت الاختلاس ويزيد على ثمن قطعة الاثاث[1]. كذلك لا ينفى جريمة الاختلاس دفع الموظف بأن له فى ذمة الدولة مالا أودعه كضمان مالى عند تعيينه يرجع إليه عند نقص عهدته ، وأن قيمة الضمان تعادل قيمة المال المختلس أو تزيد عليه . كما لا يجوز الدفع بأن للموظف فى ذمة الشخص الذى سلمه المال لحساب الدولة دينا محقق الوجود ، وأنه استولى على المال سدادا لهذا الدين . لكن تنتفى جريمة الاختلاس فى حق الموظف الذى كلفته الدولة أو الجهة التى يعمل بها بتسليم نقود لأحد الاشخاص ، إذا احتفظ بهذه النقود استيفاء لدين له فى ذمة هذا الشخص ، بشرط أن يكون الدين حالا وغير متنازع فيه[2].

(١) الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٣٦٥ ، وراجع فى تبرير ذلك ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١٢٩ . Garçon, op., cit., No 63, P. 397.

(٢) الدكتور رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٣٦٨ . يختلف الحكم اذا استولى الموظف على ما يحوزه من مال مملوك لأحد الأفراد ، اذا كان هذا الفرد مديناً للموظف ، لانتفاء شرط جوهري =

وليس بشرط لقيام الجريمة بالاختلاس أن يترتب عليه ضرر فعلى للدولة أو غيرها ، لأن القانون لا يتطلب أن تتحقق نتيجة إجرامية معينة من فعل الاختلاس[1]. وتطبيقا لذلك لا تنتفى الجريمة برد مقابل المال المختلس بعد تمام الاختلاس ، ولو حصل الرد بمبادرة من الفاعل نفسه دون أن يطالب بذلك . فالقاعدة أنه إذا توافرت أركان الجريمة ، قامت المسؤولية الجنائية واستحق العقاب دون اعتداد بما قد يعرض من وقائع لاحقة[2]. ومع ذلك قد يعتبر رد المال من قبيل الظروف المخففة لعقاب الاختلاس ، كما أن المبادرة برد المال ، دون مطالبة أو فور المطالبة به أو بمجرد ظهور العجز فى عهدة الموظف ، قد ينهض قرينة على انتفاء القصد الجنائى لديه ، وعدم وجود نية الاختلاس على الاطلاق .

ومع ذلك توجد حالات لا تتحقق فيها جريمة الاختلاس فى حق الموظف ، ويحدث ذلك فى الحالات التى لا يكشف فيها سلوك الجانى بصورة قاطعة عن إرادة تغيير الحيازة الناقصة إلى حيازة كاملة . لذلك فمن المتفق عليه أن وجود نقص فى عهدة الموظف أو عجز فى حساباته لا يعد بالضرورة اختلاسا ، إلا إذا استطاع القاضى القطع بأن هذا العجز يكشف عن وجود النية السابقة لاضاعة المال على مالكه . كما لا يعد اختلاسا بالضرورة تأخر الموظف فى ردمالديه من أموال فى الموعد المقرر أو حتى عدم قدرته على هذا الرد . فوجود النقص فى

= من شروط المقاصة وهو أن يكون كل من طرفيها دائناً للآخر ومديناً في نفس الوقت . راجع الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١٣٠ .

(١) لذلك فالشروع في الاختلاس غير متصور ، لأن الجريمة تتم بأي فعل تكون له دلالة كاشفة عن اتجاه نية الموظف الى تحويل الحيازة الناقصة الى حيازة كاملة . فان لم تكن للفعل تلك الدلالة ، فلا وجود لجريمة الاختلاس . وتطبيقاً لذلك فاذا عرض الموظف المال للبيع فلم يجد مشترياً فجريمته تامة ، لأن مجرد العرض للبيع يكشف في صورة قاطعة عن نية تغيير الحيازة . واذا عرض المال للبيع ثم عدل عن بيعه ورد المال الى حيث أخذه ، فان هذا العدول لا ينفي جريمة الاختلاس ، لأنه عدول لاحق على تمام الجريمة ، فلا يؤثر فيها .

(٢) وتطبيقاً لتلك القاعدة أيدت محكمة النقض حكماً بادانة صراف تسلم من بعض الأشخاص نقوداً لتوريدها للخزانة فلم يقيدها في الدفاتر واستولى عليها لنفسه ، وبعد نقله طالب الصراف الجديد أولئك الأشخاص بالنقود المستحقة عليهم ، فدفعوا بسبق سدادها للصراف السابق ، واتصلوا به فرد اليهم المبالغ التي سلموه اياها ، زاعماً أنه أخذها منهم بوصفها قرضاً لا أموال مستحقة للدولة .

عهدة الموظف قد لا يكون راجعا إلى فعله ، وإنما إلى قوة قاهرة أو حادث فجائى ترتب عليه هلاك الشيء الذى اختفى ، مثال ذلك حريق شب فى المستودع فأتى على بعض ما فيه أو سرقة بعض محتوياته أو تلفها . ووجود عجز فى حسابات الموظف أو تأخره فى رد مافى عهدته من أموال رغم مطالبته به قد يكون راجعا إلى إهماله أو تكاسله أو اضطراب أو خطأ فى حساباته[1] أو إلى فعل الغير[2]. فإذا لم يستطع القاضى اثبات وجود النية السابقة على سلوك الموظف ، وجب تفسير الشك لمصلحة المتهم ، والقول بعدم وقوع الاختلاس[3]. وأخيرا لا يعد اختلاسا ما جرى عليه العرف من استهلاك الموظفين لاغراض خاصة كمية متسامحا فيها من أوراق الكتابة أو المظاريف أو غير ذلك من الأشياء الموضوعة تحت تصرفهم لاستعمالها فى الاغراض المتعلقة بالعمل . لكن تتحقق جريمة الاختلاس إذا قام الموظف بنقل كميات كبيرة من هذه الأدوات إلى خارج مكتبه ، وتصرف فيها بالبيع أو الهبة أو احتفظ بها لنفسه فى منزله . وتقوم الجريمة فى هذه الصورة سواء كان الموظف أمينا على المستودع الذى اختلس منه هذه الأشياء ، أو كانت قد سلمت إليه لاستعمالها خلال مدة معينة ورد ما يتبقى لديه منها فى نهاية تلك المدة .

---

(١) نقض ٢٩ يناير ١٩٧٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٤ ، رقم ٢٧ ، ص ١١٤ .
Garçon, op., cit., No 62, P. 397.
لذلك لا تقوم جريمة الاختلاس في حق الموظف اذا كان العجز قد حدث في فترة غيابه عن عمله لأي سبب من الأسباب ، راجع نقض ١٠ مارس ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٦٥ ، ص ٣٥٤ .

(٢) لذلك يعد دفاعاً جوهرياً ادعاء المتهم بأن العجز في حسابه يرجع الى عدم انتظام العمل وقيام آخرين بالتحصيل معه ، والتفات المحكمة عن هذا الدفاع دون تمحيصه بلوغاً الى غاية الأمر فيه يشوب الحكم بالقصور في التسبيب فضلاً عن الاخلال بحق الدفاع . راجع نقض ٦ يونيه ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ١٣٧ ، ص ٦٦٥ .

(٣) ويعنى ذلك أن القاضي ينظر الى كل حالة على حدة وفقاً لظروفها وملابساتها . لكن لا يجوز للقاضي أن يتخذ من وجود عجز سابق في عهدة الموظف دليلاً قاطعاً على مقارفته جريمة الاختلاس المتهم بها . فوجود العجز في الشيء الذي اؤتمن عليه المتهم ، لا ينهض قرين الاختلاس بمعناه القانوني . نقض ١٢ فبراير ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ٣٣ ، ص ١٩٤ . وراجع نقض ١٩ أبريل ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ١١٢ ، ص ٥٧٢ ، ١٥ ديسمبر ١٩٨٣ ، رقم ٢١١ ، ص ١٠٥٦ .

المطلب الثالث

الركــن المعنــوى

جريمة اختلاس الأموال الموجودة فى حيازة الموظف بسبب الوظيفة جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . ومن ثم لا تقوم هذه الجريمة باثبات الاهمال أو التقصير الذى ترتب عليه اضاعة المال على الدولة . فإذا هلك المال أو سرق أو تلف نتيجة تقصير الموظف فى المحافظة عليه ، فلا تنسب إليه جريمة اختلاس ، وان أمكن عقابه عن جريمة الاضرار غير العمدى بالاموال والمصالح إذا توافرت كافة أركانها كما سنرى .

والقصد المتطلب فى جريمة الاختلاس ليس هو القصد العام ، بل ينبغى لقيام هذه الجريمة توافر القصد الخاص لدى المتهم .

أولا : القصــد العـام

يتحقق القصد العام بعلم الجانى بعناصر الجريمة ، وارادته تحقيق هذه العناصر . والعلم بعناصر الجريمة يتطلب انصراف علم المتهم إلى أن المال فى حيازته الناقصة بسبب وظيفته ، وأن القانون لا يجيز له التصرف فيه على النحو الذى فعله[1]. وانتفاء العلم بأى عنصر من هذه العناصر ينفى القصد الجنائى لدى المتهم . مثال ذلك أن يجهل المتهم أن المال فى حيازته الناقصة ، كما لو اعتقد أن النقود التى أخذها هى جزء من مرتبه كان قد وضعه مع النقود التى يحوزها لحساب الدولة فى خزينة واحدة . وقد يعتقد المتهم أن المال الموجود فى حيازته لا علاقة له بالوظيفة ، كما لو اعتقد على غير الحقيقة أن صاحب المال قد سلمه

---

(١) وقد قضت محكمة النقض بانه لا يشترط توافر علم الجاني بصفته كموظف عام بحجة أن « الشخص يعرف بالضرورة ما يتصف به من صفات » ، راجع نقض ١٠ يونيه ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ١٣٨ ، ص ٦٧٩ . وهذا القضاء منتقد ، لأن من المسلم به أن العلم اللازم لتوافر القصد الجنائي يجب أن ينصب على كافة العناصر التي يتكون منها النموذج القانوني للجريمة ، ولاشك في أن توافر الصفة الخاصة في الجاني يعد عنصراً أساسياً في النموذج القانوني لجريمة الاختلاس ، ومن ثم لزم أن ينصب عليه علم الجاني

له باعتباره وديعة خاصة أو على سبيل القرض أو سدادا لدين له فى ذمته ، وليس وفاء بما هو مستحق عليه لخزانة الدولة . وقد يجهل المتهم أن القانون لا يجيز له التصرف فى المال الذى يحوزه بسبب الوظيفة على النحو الذى فعله ، فيعتقد على غير الحقيقة أن من حقه هذا التصرف ظنا منه أن القانون يرخص له بذلك ، أو بناء على أمر رئيس تجب عليه طاعته أو يعتقد أنها واجبة عليه . ففى جميع هذه الحالات ينتفى القصد ، ولا تقوم جريمة الاختلاس . ويتطلب القصد العام ، بالاضافة إلى العلم ، اتجاه ارادة المتهم إلى فعل الاختلاس الذى يحقق ماديات الجريمة ، أى إلى التصرف فى المال الموجود فى حيازته الناقصة بسبب الوظيفة تصرف الملاك .

ثانيا : القصـــد الخاص

لا يكفى العلم والارادة لقيام الجريمة[1]، وإنما يلزم أن يتوافر قصد خاص يتمثل فى نية تملك المال المختلس ، أى نية المتهم إنكار حق الدولة على المال ، ونيته أن يمارس عليه جميع سلطات المالك[2]. وترتيبا على ذلك لا يرتكب جريمة الاختلاس الموظف الذى تتجه نيته إلى مجرد استعمال المال المملوك للدولة دون أن تتوافر لديه نية تملكه ، مثال ذلك من يستخدم سيارة حكومية فى أغراض خاصة متحملا نفقات الوقود اللازم[3]. كذلك لا يرتكب جريمة الاختلاس الموظف الذى يهمل فى صيانة المال العام بقصد تعريضه للهلاك واضاعته على

---

(١) يذهب اتجاه غالب في الفقه المصري الى الاكتفاء بالقصد العام فحسب لقيام جريمة الاختلاس ، راجع الدكتور حسن المرصفاوي ، المرجع السابق ، ص ٤٨ ، الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ص ٣٧٠ ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١٣٦ . وقارن الدكتور عمر السعيد رمضان ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ١٩٨٦ ، ص ٦٦ .

(٢) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١٠٤ ، وراجع في القضاء ، نقض ٨ فبراير ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ ، رقم ٤٦ ، ص ٤٢ ، ١٦ ديسمبر ١٩٧٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٥ ، رقم ١٨٨ ، ص ٨٦٦ ، ٢٤ مارس ١٩٨٠ ، السنة ٣١ ، رقم ٨١ ، ص ٤٤٢ ، ٦ يناير ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ١٠ ، ص ٧٣ .

(٣) أما استعمال السيارة الحكومية في أغراض خاصة دون تحمل النفقات اللازمة لذلك ، فانه يعد اختلاساً للزيت المستهلك والوقود ، ولا يؤثر في قيام جريمة الاختلاس في هذه الصورة رد المتهم ثمن البنزين أو الزيت المستهلك بعد اختلاسه ، لأن ذلك لا شأن له بقيام الجريمة التي تحققت بالفعل .

الدولة ، فلا تتوافر لديه نية التملك . لكن لا ينفى القصد الخاص ، إذا توافرت نية تملك المال المختلس ، أن تكون لدى الجانى نية رد المال فيما بعد أو نية تعويض الدولة عن كل ما أصابها من ضرر نتيجة لفعله[1]. كما لا ينفى القصد الخاص ، إذا توافرت نية التملك ، تعليق الجانى رد المال المختلس على شرط معين ، مثل حصوله على علاوة أو ترقية أو نقل أو تنازل الجهة التى يعمل بها عن حق واجب لها عليه .

والحقيقة أن القصد الخاص يندمج فى فعل الاختلاس ، لان فعل الاختلاس ليس ماديات فقط ، وإنما هو مركب من فعل مادى ونية خاصة تتمثل فى اضاعة المال على مالكه واضافته إلى ملك الجانى . وعلى ذلك فاذا كان الاختلاس يعنى تصرف الموظف فى المال على اعتبار أنه مملوك له ، فان مؤدى ذلك بالضرورة انعقاد نيته على تملك هذا المال وتغيير حيازته من ناقصة إلى كاملة[2].

وإذا توافر القصد الجنائى ، فلا عبرة بالبواعث على الاختلاس . فيستوى أن يكون الباعث على الاختلاس شريفا ، مثل قضاء حاجة ملحة أو مواجهة ظرف طارىء تعرض له الموظف أو كون مرتبه ضئيلا لا يكفى تكاليف الحياة

---

(١) بل أن رد الشيء المختلس بالفعل أو قيمته بعد التصرف فيه لا ينفي القصد الجنائي . ومن باب أولى لا ينفي القصد تحرير الموظف اقراراً يتعهد فيه بالرد . لذلك حكم بأن مبادرة المتهم بسداد العجز لا ينفي وقوع الاختلاس ، نقض ٥ مايو ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ١٢٣ ، ص ٤٥٠ . كما أن رد مقابل المال الذي تصرف فيه الموظف لا ينفي وقوع جريمة الاختلاس نقض ٣٠ أكتوبر ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ٢١٥ ، ص ١٠٥٠ ، ٢٤ مارس ١٩٨٠ ، السنة ٣١ ، رقم ٨١ ، ص ٤٤٢ ، ٦ يناير ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ١٠ ، ص ٧٣ .

(٢) لذلك فلا يشترط أن يتحدث الحكم استقلالاً عن توافر القصد ، بل يكفي أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يدلل على قيامه ، راجع نقض ٢٨ مايو ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣١ ، رقم ١٣٣ ، ص ٦٨٣ ، ٩ فبراير ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ٤١ ، ص ٢٢٢ ، ٢٨ فبراير ١٩٨٣ ، رقم ٥٦ ، ص ٢٨٩ ، ٢٤ يناير ١٩٩١ في الطعن رقم ٤٧ لسنة ٦٠ القضائية ، لم ينشر بعد ، ١١ فبراير ١٩٩١ في الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٦٠ القضائية ، لم ينشر بعد .

الباهظة[1]، أو أن يكون الباعث وضيعا ، مثل الرغبة فى الاثراء بدون سبب مشروع على حساب الدولة ، أو الرغبة فى الانتقام من الدولة أو غير ذلك من البواعث .

ولا ينفى القصد الجنائى لدى الموظف اطاعته لأمر الرئيس أو تصريحه بالتصرف فى المال على نحو لا يقره القانون المنظم لكيفية التصرف فيه . فليس على المرؤوس أن يطيع الأمر الصادر له من رئيس بارتكاب فعل يعلم هو أن القانون يعاقب عليه ، مالم توجد قاعدة قانونية تخول الرئيس سلطة اصدار الأوامر بالتصرف فى المال الموجود فى حيازة الموظف[2]. ففى هذه الحالة تمتنع مساءلة المرؤوس الذى ينفذ أمر الرئيس ، متى كانت تلزمه طاعته ، أو اعتقد بناء على أسباب معقولة أن طاعته واجبة عليه طبقا لنص المادة ٦٣ من قانون العقوبات .

ويخضع اثبات القصد الجنائى للقواعد العامة فى الاثبات . وقد توجد أمارات تدل على توفر القصد مثل فرار المتهم عقب الاختلاس أو اختفاؤه أو التزوير فى دفاتره وأوراقه لاخفاء أثر الاختلاس[3].

المبحث الثانى

عقوبات جريمة الاختلاس

لجريمة الاختلاس صورة بسيطة ، كما أن المشرع شدد العقاب على هذه الجريمة إذا توافر أحد الظروف التى نص عليها .

---

(١) ولا يؤثر في قيام الجريمة الباعث الشريف المتمثل في التبرع بالمال لاقامة مشروع خيرى ، أو انفاقه في مساعدة الفقراء والمحتاجين ، أو توزيعه على محدودي الدخل والمعوزين .. الخ . وقد حكم بانه لا يصلح دفاعاً عن المتهم بالاختلاس قوله انه تصرف في المال لضيق ذات اليد ، نقض ٢٧ أكتوبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٥ ، رقم ٢٢٨ ، ص ٥٦١ .

(٢) نقض ١٣ مارس ١٩٧٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٣ رقم ٨٦ ، ص ٣٨٨ .

(٣) الأستاذ أحمد أمين والدكتور على راشد ، المرجع السابق ، ص ٦٥ ، وراجع نقض ١٥ ديسمبر ١٩٨١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٢ ، رقم ١٩٧ ص ١١٠٣ .

أولا : عقوبات جريمة الاختلاس فى صورتها البسيطة

قرر المشرع لجريمة الاختلاس فى صورتها البسيطة عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة بين حديها الأدنى والأقصى العامين . وتلك هى العقوبة الأصلية الوحيدة لهذه الجريمة . وبالاضافة إليها ، قرر المشرع عقوبات تكميلية وجوبية هى العزل أو زوال الصفة ، والغرامة النسبية المساوية لقيمة المال المختلس بشرط الا تقل عن خمسمائة جنيه . والغرامة النسبية يجب الحكم بها ، ولو استعمل القاضى الرأفة فخفف عقوبة المختلس ، كما يجب الحكم بها بالاضافة إلى العقوبة الأشد فى حالة الارتباط الذى يؤدى إلى الحكم بعقوبة أشد من عقوبة الاختلاس ، لأنها عقوبة نوعية لازمة عن طبيعة الجريمة وملحوظ للشارع بصفة خاصة ضرورة توقيعها[1]. ويحكم على الجانى كذلك بجزاء مدنى هو رد ما اختلسه ، ان لم يكن قد سبق له رده .

ثانيا : الظروف المشددة لعقوبات جريمة الاختلاس

قرر المشرع فى المادة ١١٢ من قانون العقوبات لجريمة الاختلاس عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة كعقوبة أصلية ، إذا توافر أحد الظروف الثلاثة الآتية :

(أ) الصفة الخاصة للجانى .

(ب) الارتباط بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور .

(جـ) زمن ارتكاب الجريمة وما ينجم عنها .

(أ) الصفة الخاصة للجانى

تتمثل هذه الصفة فى كون الجانى من « مأمورى التحصيل أو المندوبين له

(١) نقض ٢٥ أبريل ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ١ ، رقم ٢٤٠ ، ص ٢٧٩ . وعقوبات الاختلاس يستحقها الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة ، يستوى أن يكون الشريك موظفاً أو غير موظف . لكن الغرامة النسبية لا يجوز الحكم بها في حالة الشروع في جرائم اختلاس الأموال الأميرية ، لعدم امكان تحديد تلك الغرامة في حالة الشروع ، راجع نقض ٢ ديسمبر ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ٢٤٧ ، ص ١٠٢٠ ، ٣١ أكتوبر ١٩٦٠ ، السنة ١١ ، رقم ١٤٠ ، ص ٧٣٦ . وكذلك ليس ثمة محل للرد في حالة الشروع .

أو الامناء على الودائع أو الصيارفة وسلم إليه المال بهذه الصفة » . وقد راعى المشرع أن مرتكب الجريمة ليس فحسب موظفا عاما ، بل أنه يشغل وظيفة تجعله مكلفا مباشرة بالحفاظ على المال العام ، ومن ثم تجعل عدوانه على هذا المال أشد خطورة ، مما يقتضي تشديد عقابه عن عقاب أى موظف آخر . ويظهر هذا الاعتبار من تعداد الوظائف التى حصرها نص المادة ١١٢ ع .

فمأمور التحصيل هوّ كل موظف يختص بجباية وتحصيل أموال باسم الدولة ولحسابها ويلتزم بتوريدها إلى الخزانة العامة[١]. ومثاله الموظف الذى يختص بتحصيل ضريبة الاطيان أو ضريبة المبانى أو الضرائب والرسوم الأخرى ، والمأذون الذى يختص بتحصيل رسوم الزواج . ولا يشترط ندبه للتحصيل بأمر كتابى ، بل يكفى أن يختص بذلك بناء على توزيع العمل فى المصلحة الحكومية[٢].

ومندوب التحصيل هو من يساعد المأمور المختص . فهو موظف لا يختص أصلا بجباية أموال الدولة ، ولكن « يوكل إليه عادة أو عرضا تحصيل الأموال »[٣] ومثاله كاتب جلسة محكمة الجنح بالنسبة لتحصيل رسوم القضايا ، وكاتب السجن الذى يتولى تحصيل الغرامات وتوريدها إلى خزانة المحكمة .

والأمين على الودائع هو كل شخص يختص بمقتضى وظيفته بالمحافظة على أموال الدولة أو أموال الأفراد المعهود بها للدولة والتصرف فيها على النحو الذى يحدده القانون . ومثاله أمين المخزن ، وأمين المكتبة ، وأمين شونة بنك التسليف المكلف باستلام محصول القمح وحفظه إلى أن يتم طلبه والتصرف فيه ، والموظف فى مكتب البريد بالنسبة لودائع صندوق التوفير . لكن لا يعد أمينا على الودائع الخفير أو الحارس على مكان توجد فيه أموال ، فإذا استولى على

---

(١) نقض ٤ أبريل ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٧٩ ، ص ٤٢٨ .

(٢) نقض ١٥ أبريل ١٩٥٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٨ ، رقم ١١٤ ، ص ٤١٨ . الأستاذ أحمد أمين والدكتور على راشد ، المرجع السابق ، ص ٥٧ .

(٣) نقض ٢٤ مارس ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ٩١ ، ص ٣٣١ .

هذه الاموال يسأل عن جريمة الاختلاس طبقا للفقرة الأولى من المادة ١١٢ ، لكن لا يشدد عقابه[1].

والصراف هو كل شخص يختص باستلام نقود للدولة وحفظها وصرفها فى الوجوه التى يحددها القانون . ومثاله الموظف الذى يتسلم النقود لكى يعطيها لاصحاب المرتبات أو المعاشات .

وفى الاحوال السابقة يشترط لتطبيق العقوبة المشددة أن يكون تسليم المال للأمين عليه قد تم بناء على صفته ، فان انتفت رابطة السببية بين الصفة وتسلم المال ، امتنع التشديد[2].

(ب) الارتبـــاط

يشدد عقاب الاختلاس إذا ارتبطت الجريمة بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة . والملاحظ أن الاختلاس يرتبط عادة بالتزوير أو استعمال المحررات المزورة ، ويكون الغرض من ذلك تسهيل الاختلاس أو اخفاء ما يدل عليه . وفى هذه الحالة يؤدى تطبيق القواعد العامة إلى الحكم بالعقوبة الأشد من عقوبتى الاختلاس والتزوير ، وهى هنا عقوبة الاختلاس ، أى الاشغال الشاقة المؤقتة . ويترتب على ذلك أن التزوير لن يكون عليه عقاب ، ومن ثم أراد المشرع استبعاد عقوبة الاختلاس ، فجعل من الارتباط ظرفا مشددا للعقاب لتصبح العقوبة المقررة للجريمة بظرفها المشدد هى الاشغال الشاقة المؤبدة . والارتباط الذى يؤدى إلى التشديد هو الارتباط الذى لا يقبل

(١) نقض ١٣ مارس ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ٧٤ ، ص ٤٠٠ . ولا يعد من الأمناء على الودائع إلا من كان من طبيعة عمله حفظ المال العام ، وسلم اليه المال على هذا الأساس ، لذلك لا يعد من الأمناء على الودائع من كان تسليم المال اليه بصفة وقتية كالمكلف بنقله فحسب ، راجع نقض ٢٠ نوفمبر ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٨٧ ، ص ١٠٢٣ .

(٢) ولا يؤثر فى توافر الصفة لارتكاب الجانى للجريمة أثناء وجوده فى اجازة مرضية فى اليوم الذى حصل فيه المبلغ المختلس ، راجع نقض ٢٤ ديسمبر ١٩٧٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ٣٢١ ، ص ١٤٣٦ .

التجزئة فى مدلول المادة ٣٢ فقرة ثانية من قانون العقوبات . ويستوى لاعمال الظرف المشدد أن يكون التزوير قد وقع فى محرر رسمى أو عرفى ، أو أن يكون الاستعمال لمحرر رسمى أو عرفى مزور . لكن يشترط أن يكون الموظف المختلس مسؤولا عن جريمة التزوير بوصفه فاعلا أو شريكا ، فان لم يكن كذلك امتنع تطبيق الظرف المشدد رغم وجود الارتباط[1].

(جـ) ارتكاب الاختلاس فى زمن حرب واضراره بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها

يشترط لتوافر هذا الظرف المشدد أن تقع الجريمة فى زمن الحرب ، وأن يترتب عليها أثر معين . ولابد من اجتماع الامرين ، فلا يغنى أحدهما عن الآخر .

فأما زمن الحرب ، فمدلوله محدد فى القانون الدولى العام ، ويدخل فيه فترة الهدنة ، لكن زمن الحرب لا يشمل حالة قطع العلاقات السياسية ، ولا يشمل الفترة التى يحدق فيها خطر الحرب ولو انتهت بوقوعها . ولا يؤخذ فى هذا الخصوص بما قررته المادة ٨٥ (أ) من قانون العقوبات[2]، التى يقتصر حكمها على جرائم أمن الدولة من جهة الخارج ، وليس من بينها جرائم الاختلاس[3].

وأما الاضرار بمركز البلاد الاقتصادى ، فيعنى المساس بقدرتها على الانتاج أو بقيمة عملتها ، وهو أمر يصعب تصور حدوثه من جريمة اختلاس أيا كان

---

(١) الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق . ص ١٣٩ ، وراجع نقض ٣٠ أبريل ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٠٤ ، ص ٥٩٠ .

(٢) الفقرة (جـ) من هذا النص تقرر اعتبار « حالة قطع العلاقات السياسية في حكم حالة الحرب ويعتبر من زمن الحرب الفترة التي يحدق فيها خطر الحرب متى انتهت بوقوعها فعلاً » . لكن صدر هذه المادة يقصر ما ورد فيها من تحديد على « أحكام هذا الباب » ، وهو الباب الأول من الكتاب الثاني الخاص بالجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج .

(٣) في هذا المعنى ، راجع الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٠٧ . وراجع عكس ذلك الدكتور أحمد فتحي سرور المرجع السابق ، ص ٢٦٠ ، الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٣٧٣ .

حجم المبلغ المختلس . لذلك أردف المشرع هذا التعبير بتعبير الاضرار بمصلحة قومية للبلاد ، وهو تعبير واسع غير محدد ، وينصرف إلى الاضرار بمصلحة تمس مصالح الشعب فى مجموعه أو فى قطاع كبير منه[1].

فإذا توافر أحد الظروف السابقة ، كانت العقوبة الاصلية لجريمة الاختلاس هى الاشغال الشاقة المؤبدة . ويضاف إليها العزل والغرامة النسبية[2] والرد على النحو السابق بيانه .

---

(1) ويخضع تقدير حصول الاضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها لسلطة محكمة الموضوع . أما معنى المركز الاقتصادي أو المصلحة القومية ، فهو تكييف قانوني فيخضع تحديده لرقابة محكمة النقض .

(2) وتسرى على هذه الغرامة القواعد التي قررتها المادة ٤٤ من قانون العقوبات فيما يتعلق بوجوب الحكم على المتهمين جميعاً بهذه الغرامة متضامنين . لذلك يخطيء في تطبيق القانون الحكم الذي ينزل عقوبة الغرامة النسبية التي نصت عليها المادة ١١٨ ع في خصوص جريمة الاختلاس على كل من المحكوم عليهم . راجع نقض ١٩ أكتوبر ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ١٦١ ، ص ٧٨٦ .

الفصل الثالث

الاستيلاء بغير حق على المال العام

تمهيد

نصت على جريمة الاستيلاء على المال العام المادة ١١٣ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل موظف عام استولى بغير حق على مال أو أوراق أو غيرها لاحدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ ، أو سهل ذلك لغيره بأية طريقة كانت يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن . وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا ارتبطت الجريمة بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة أو إذا ارتكبت الجريمة فى زمن حرب وترتب عليها اضرار بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها .

وتكون العقوبة الحبس والغرامة التى لا تزيد على خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين إذا وقع الفعل غير مصحوب بنية التملك . ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى الفقرات السابقة حسب الاحوال كل موظف عام استولى بغير حق على مال خاص أو أوراق أو غيرها تحت يد احدى الجهات المنصوص عليها فى المادة ١١٩ أو سهل ذلك لغيره بأية طريقة كانت » .

يعتبر نص المادة ١١٣ ع هو النص العام الذى يكفل حماية الاموال العامة من كل صور العدوان الواقع عليها من الموظفين العموميين . لذلك فالاختلاس صورة من صور الاستيلاء ، تتطلب لقيامها أركانا معينة ، إذا تخلف أحدها لم يكن الفعل اختلاسا ، وإنما يعد استيلاء بغير حق على المال ، ولذلك كان نص الاستيلاء مكملاً لنص الاختلاس . ويشدد المشرع عقاب الاستيلاء على المال العام إذا وقع من موظف عام ، لأن صفته الوظيفية تسهل له غالبا الاستيلاء على المال ، كما أن الاستيلاء يتضمن اخلالا بالثقة التى وضعتها الدولة فى الموظف . فهذه الثقة تضع على عاتقه واجبا عاما يفرض عليه أن يزود عن المال العام وأن يرد عدوان الغير عليه ، فان وقع العدوان منه شخصيا ، كان ذلك

ظرف يشدد عقاب الاستيلاء ، من أجل ذلك سوى القانون بين قيام الموظف بالاستيلاء على المال العام بنفسه وبين تسهيل ذلك لغيره ، فالعدوان على المال العام واقع فى الحالتين بفعل الموظف .

وندرس فيما يلى أركان الجريمة ، ثم نبين عقوباتها . ونخصص بعد ذلك مبحثاً مستقلاً لجريمة اختلاس أموال الشركات المساهمة والاستيلاء عليها التى ورد النص عليها فى المادة ١١٣ مكررا من قانون العقوبات .

المبحث الأول
أركان جريمة الاستيلاء

يتطلب قيام جريمة الاستيلاء توافر ثلاثة أركان :

الأول : الصفة الخاصة فى الجانى .

الثانى : الركن المادى

الثالث : الركن المعنوى

أولا : الصفة الخاصة فى الجانى

تفترض جريمة الاستيلاء كون الجانى موظفا عاما ، وفقا لنص المادة ١١٩ مكررا من قانون العقوبات . فان لم يكن كذلك وقت ارتكاب الفعل ، فلا يرتكب جريمة الاستيلاء ، وإنما قد تكون جريمته سرقة أو خيانة أمانة . ويحدث هذا إذا كان المستولى على المال العام فردا عاديا أو مستخدما فى أحد المشروعات الخاصة التى لا يعتبر عمالها من الموظفين العموميين فى حكم المادة ١١٩ مكررا ع .

ولم يتطلب النص فى الموظف العام أن يكون مختصا بحيازة المال(١)، وإلا

(١) قارن نقض ١٦ مارس ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ رقم ٧٥ ، ص ٣٧١ . وقد =

قامت جريمة الاختلاس ، كما أنه لا يلزم أن تكون له صلة وظيفية بالمال الذى استولى عليه بل إنه لا يلزم أن يكون من العاملين بالجهة التى استولى على مالها ، لأن نص المادة ١١٣ ع أطلق التعبير بنصه على « كل موظف عام استولى ... »[1]. لذلك يكفى لقيام جريمة الاستيلاء أن يكون المستولى على المال العام موظفا عاما أيا كان اختصاصه . فما يهدف إليه المشرع هو فرض احترام المال العام وضمان الحماية له من كل عدوان ، وأول من يقع عليه واجب احترام المال وحمايته هو الموظفُ العام ، الذى يفترض فيه أن يكون فى هذا الخصوص مثالا يحتذى ، لا أن يكون هو المعتدى على المال العام . وتطبيقا لذلك يرتكب جريمة الاستيلاء رجل الشرطة الذى يستولى على شجرة مملوكة لمصلحة البلديات وجدها ملقاة على الطريق فحملها على عربة بنية تملكها[2]، والموظف الذى يستولى على تيار كهربائى مملوك للدولة[3].

ثانيا : الركـن المـادى

يتحقق الركن المادى فى جريمة الاستيلاء باتيان الجانى فعل الاستيلاء أو التسهيل ، الذى ينبغى أن يقع على مال لجهة محددة .

= جاء فيه أن المال لا يعتبر قد دخل في ملك الدولة أو مافى حكمها إلا إذا كان قد آل اليها بسبب صحيح ناقل للملك « وتسلمه من الغير موظف مختص بتسلمه على مقتضى وظيفته » .

(١) نقض ٨ فبراير ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ٤١ ، ص ٢٢٣ .

(٢) نقض ١٩ مايو ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ١٣٩ ، ص ٥٥٣ .

(٣) نقض ٢ يونيه ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٣٦ ، ص ٦١٦ . والواقع أن نص المادة ١١٣ ع لا يشير الى أي نوع من العلاقة بين وظيفة الموظف والمال الذي استولى عليه ، هذا في حين أن المادة ١١٢ ع تطلبت أن يكون المال موضوع الاختلاس قد وجد في حيازة الموظف بسبب وظيفته . لذلك لزم الوقوف عند ظاهر النص وعدم اضافة مالم يرد فيه صراحة أو دلالة . راجع في هذا المعنى ، الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٢٠٣ ، وراجع عكس هذا ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١٠٩ ، الدكتور أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٢٦٥ ، الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، ص [illegible] . الدكتورة فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ١٣٢ .

(أ) موضـوع الاسـتيلاء

يقع الاستيلاء على مال لاحدى الجهات المنصوص عليها فى المادة ١١٩ من قانون العقوبات . هذا المال قد يكون مالا عاما حقيقة ، حين يكون مملوكا لاحدى هذه الجهات أو خاضعا لاشرافها أو لادارتها ، وقد يكون مالا عاما حكما ، إذا كان المال خاصا ، ووجد تحت يد احدى هذه الجهات لأى سبب من الأسباب .

وتثبت الصفة العامة للمال فى مفهوم المادة ١١٩ من قانون العقوبات إذا كان مملوكا كله أو بعضه لاحدى الجهات التى ورد ذكرها فى النص أو كان خاضعا لاشرافها أو إدارتها . والعبرة فى ثبوت هذه الصفة للمال هى بوقت ارتكاب فعل الاستيلاء ، فلا اعتداد بحالة المال قبل ارتكاب الفعل ، ولا بما يطرأ عليه من تغيير بعد ارتكابه . فإذا تجرد المال الذى استولى عليه الموظف من الصفة العامة وقت الاستيلاء ، امتنع تطبيق المادة ١١٣ من قانون العقوبات[1]، إلا إذا كان المال موجودا تحت يد احدى الجهات المذكورة فى نص المادة ١١٩ ع لأى سبب من الأسباب . ذلك أن المشرع لم يقصر موضوع الاستيلاء على المال العام ، بل جعله شاملا لكل مال خاص تحت يد احدى الجهات المنصوص عليها فى المادة ١١٩ ع . فان لم تكن علاقة الجهة بالمال علاقة ملكية أو اشراف أو إدارة ، وجب أن تتوافر صلة معينة بين هذه الجهة والمال الخاص الذى وقع عليه الاستيلاء[2]، فان انتفت هذه الصلة لم تقم جريمة الاستيلاء . لكن المشرع لم يحدد نوع الصلة الواجب توافرها بين المال الخاص والجهة التى يوجد تحت يدها ، فيكفى مطلق الحيازة أيا كان سببها .

---

(١) نقض ٤ مايو ١٩٦٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٦ ، رقم ٨٧ ، ص ٤٣٠ . وفي هذه الحالة يخضع الفعل للعقاب بوصفه سرقة أو نصب أو خيانة أمانة ، اذا توافرت أركان جريمة من هذه الجرائم .

(٢) هذه الصلة قد تكون صلة وضع يد على المال أو حيازة له . مثال ذلك البنك الذي يحوز مجوهرات خاصة مودعة في خزانة مؤجرة لصاحب المجوهرات ، فاذا استولى موظف بالبنك على هذه المجوهرات ، ارتكب جريمة الاستيلاء ، مالم يكن مكلفاً بمقتضى وظيفته بأمر هذه الخزانة فتقوم في حقه حينئذ جريمة الاختلاس .

والمال الذي يرد عليه الاستيلاء هو كل ما يمكن حيازته أو الانتفاع به ، أيا كانت قيمته ، وسواء أن تكون له قيمة مادية معينة أو قيمة معنوية بحتة ، ولفظ المال ورد مطلقا فى نص المادة ١١٣ ع ، فيشمل النقود وغيرها من المنقولات[١]، كما أنه يشمل العقارات[٢].

ويلاحظ أنه يشترط لقيام جريمة الاستيلاء أن يكون موضوعها مالا لا يحوزه الموظف المستولى بسبب وظيفته ، فان كان يحوز المال بسبب وظيفته تحققت بالاستيلاء عليه جريمة اختلاس المال العام وطبق نص المادة ١١٢ ع .

(ب) الاستيلاء أو تسهيل الاستيلاء

يتخذ الركن المادى لجريمة المادة ١١٣ من قانون العقوبات احدى صورتين : استيلاء الموظف بغير حق على المال ، وتسهيل الاستيلاء للغير .

١ - الاستيلاء بغير حق

تعبير الاستيلاء يشمل كل صور العدوان على المال العام . ولا يخرج منه إلا الصورة التى نصت عليها المادة ١١٢ ع بخصوص استيلاء الموظف على المال العام الذى يحوزه بسبب وظيفته ، وتلك التى نصت عليها المادة ١١٥ مكررا بخصوص التعدى على العقارات . لذلك فكل صور الاستحواذ على المال العام

---

(١) كان النص القديم لجريمة الاستيلاء يقتصر على النقود وحدها ، لكن المشرع في المادة ١١٣ ع استبدل بلفظ النقود لفظ المال ، فمد نطاق جريمة الاستيلاء لكل شيء يمكن تقويمه ، سواء كانت قيمته ضئيلة أو كبيرة ، مادية أو اعتبارية .

(٢) الدكتور حسن المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ٩٩ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١١٠ ، وقارن الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١١٨ ، الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، ص ٧٥ . وجدير بالذكر أن المشرع يجرم في المادة ١١٥ مكرراً المضافة بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٨٤ التعدى على الأرض الزراعية أو الأرض الفضاء أو المبانى المملوكة لوقف خيرى أو لأحدى الجهات المبينة في المادة ١١٩ ، اذا وقع ذلك من الموظف العام مباشرة أو عن طريق تسهيله للغير متى كان العقار المعتدى عليه يتبع الجهة التي يعمل بها أو جهة يتصل بها بحكم عمله . فان لم يكن كذلك انطبق نص الاستيلاء ، وطبقت العقوبة المقررة في المادة ١١٣ .

سواء فى نظر القانون ، أيا كانت الوسيلة التى لجأ إليها الجانى لتحقيق ذلك ، وأيا كان الغرض الذى يستهدف إليه . ولا يشترط لقيام جريمة الاستيلاء أن يكون المال فى حيازة الموظف ، بل قد يكون فى حيازة غيره ، وسواء أن يكون المال الذى استولى عليه الموظف تابعاً للجهة التى يعمل بها أو لجهة يتصل بها بحكم عمله أو تابعاً لأى جهة من الجهات المبينة فى المادة ١١٩ ولو لم يكن له بها أى صلة أخرى . وتطبيقا لذلك تقوم جريمة الاستيلاء ، إذا أنشأ الجانى لنفسه حيازة لم تكن له ، أو غير صفة حيازته من ناقصة إلى كاملة. فقد لا يكون المال فى حيازة الموظف ، لكنه ينتزعه خلسة أو عنوة من حائزه ، ليستولى هو عليه وينشىء لنفسه حيازة جديدة . مثال ذلك أن يغافل موظف زميله ويستولى على بعض ما فى خزانته من نقود ، وفى هذه الحالة تنشأ الحيازة المبتدأة غصبا على نحو ما يحدث فى السرقة[1]. وقد ينشىء الجانى الحيازة لنفسه باستعمال طرق احتيالية ليستولى على المال من حائزه على غرار ما يحدث فى جريمة النصب . مثال ذلك أن يزور الموظف اذن صرف ويقبض قيمته[2]، أو يقدم استمارة تثبت استحقاقه لمبالغ كمكافأة عن اعمال قام بها ، فيصرفها له الموظف المختص ، أو يتقدم باقرار غير صحيح عن حالته الاجتماعية ليحصل على علاوة اجتماعية لا يستحقها . وقد يكون المال المستولى عليه فى حيازة الموظف أصلا دون أن يكون مختصا بحيازته بحكم وظيفته ، وفى هذه الحالة تقوم جريمة الاستيلاء إذا حول الموظف حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة . مثال ذلك موظف بمأمورية الضرائب يستولى على مال سلمه إليه أحد الممولين باعتباره ضريبة مستحقة ، أو موظف تسلم من زميل له فى العمل مالا ليحفظه لديه ، لكنه استولى عليه لنفسه ولم يرده له .

ويتطلب القانون فى الاستيلاء الذى يحقق الجريمة أن يكون بغير حق ، أى

---

(١) وتكون الجريمة سرقة اذا كان مرتكبها فرداً عادياً ، أما اذا كان موظفاً عاماً فان فعله يعد استيلاء على مال عام .

(٢) راجع نقض ١٩ مايو ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ١٥٢ ، ص ٧٤٨ . وكان الجانى قد اصطنع محررات مزورة توصل بها الى الاستيلاء بغير حق على العلف من الجمعية التعاونية .

الا يكون للموظف حق فى الاستيلاء على المال العام أو وضع اليد عليه ، فان كان للموظف حق فيما استولى عليه ، كان فعله مشروعا . وتطبيقا لذلك لا يرتكب جريمة الاستيلاء الصراف الذى يرخص له القانون باستيفاء مرتبه أو مكافأته مما يحوزه من مال ، بشرط أن يتم ذلك فى الوقت ذاته الذى يصرف فيه لزملائه مرتباتهم ومكافآتهم . وبصفة عامة يكون الاستيلاء بغير حق إذا تم خلافا لما تقضى به القوانين واللوائح المنظمة للمال محل الاستيلاء . ولذلك قد يكون الموظف صاحب حق قبل الدولة أو الجهة صاحبة المال ، لكن ذلك لا يبرر الاستيلاء على مال الدولة أو الجهة مالكة المال استيفاء لحقه ، إذ فى هذه الحالة تقوم جريمة الاستيلاء . فالموظف الدائن لجهة عمله بتعويض أو مكافأة يرتكب جريمة الاستيلاء إذا استولى على مال لهذه الجهة ، ولو كان يعادل المبلغ المستحق له ، طالما لم يتبع فى استيفاء حقه الاجراءات التى رسمها القانون ، إذ فى هذه الحالة يكون الاستيلاء بغير حق .

٢ - تسهيل الاستيلاء للغير

قد لا يستولى الموظف بنفسه على المال العام ، وإنما يسهل هذا الاستيلاء لغيره ، أى يستغل وظيفته لتمكين غيره من الاستيلاء على المال . وقد سوى القانون فى التجريم والعقاب بين الاستيلاء وتسهيل الاستيلاء ، فاعتبر الموظف فاعلا للجريمة فى الحالتين . وسواء أن يكون الشخص الذى سهل له الموظف الاستيلاء على المال موظفا عاما أو غير موظف . وقد اكتفى المشرع بتعبير التسهيل للغير بأية طريقة كانت ، فلم يحصر صور سلوك الموظف الذى يترتب عليه تسهيل استيلاء الغير على المال العام . وصور التسهيل لا تقبل الحصر ، وهى لدى القانون سواء فى قيام الجريمة بأى منها . فقد يقع التسهيل بفعل ايجابى من الموظف ، ومثاله أن يحرر الموظف لصاحب الشأن استمارة بمبلغ من المال يعلم أنه لا يستحقه أو أنه يزيد على ما يستحقه ، أو يأمر بصرف المبلغ المثبت فى الاستمارة مع علمه بعدم أحقية الغير فيه كله أو بعضه[1]. وقد يقع

(١) راجع نقض ٦ فبراير ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٢٩ ، ص ١٩١ .

التسهيل بسلوك سلبى ، عندما يتخذ صورة الامتناع ، ومثاله أن يتغافل حارس المخزن الحكومى عمداً عن دخول الغير فيه للاستيلاء على بعض محتوياته ، أو أن يترك الحارس باب المخزن مفتوحاً كى يلجه اللصوص لسرقة ما فيه ، أو أن يتغافل موظف شركة الكهرباء عن مطالبة أصحاب المساكن بقيمة استهلاكهم من الكهرباء بعد أن تم توصيل التيار الكهربائى لهم بالمخالفة للقواعد المقررة وعدم علم جهة الكهرباء المختصة بذلك(١).

وواضح مما تقدم أن التسهيل صورة من صور الاشتراك فى الجريمة عن طريق المساعدة على ارتكابها . لذلك فتطبيق القواعد العامة كان مؤداه أن يعتبر الموظف العام شريكاً بالمساعدة فى جريمة الغير الذى استولى على مال الدولة . ويعنى ذلك أن الموظف الشريك ينال ذات عقوبة الفاعل ، فإذا كان المستولى موظفاً عاماً ، استحق الموظف المسهل العقوبة ذاتها المقررة للاستيلاء باعتباره شريكاً فى الجريمة . لكنه لا يستحق تلك العقوبة ان كان المستولى على المال شخصاً عادياً ، أى غير موظف ، إذ فى هذه الحالة يكون الموظف شريكاً فى جنحة سرقة عادية أو نصب ، لانه يستعير اجرامه من الفاعل . وهذه النتيجة الأخيرة هى التى قصد المشرع تفاديها عندما ساوى بين استيلاء الموظف على المال وتسهيل الاستيلاء عليه للغير ، فجعل بذلك الموظف العام فاعلاً أصلياً للجريمة(٢)، معتبراً أن نشاطه كان الاصل ولولاه لما استولى الغير على مال الدولة . والواقع أن خروج المشرع على مقتضى القواعد العامة فى هذه الصورة له ما يبرره ، لأن الموظف العام هو المكلف بحماية المال العام ، ومما يخل بواجبه هذا أن يستولى بنفسه على هذا المال أو أن يمكن غيره من هذا الاستيلاء ، إذ فى الحالتين يقع العدوان على المال العام بسبب سلوك الموظف . ويترتب على هذا التكييف أمران :

---

(١) نقض ٢ مايو ١٩٩١ فى الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٦٠ القضائية ، لم ينشر بعد .

(٢) أى لجريمة خاصة هى جريمة تسهيل الاستيلاء بغير حق على مال الدولة أو احدى الجهات التى ذكرها نص المادة ١١٩ من قانون العقوبات راجع الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، ص ٧٣ ، نقض ٢ مايو ١٩٩١ فى الطعن رقم ٤٩٣٠ لسنة ٦٠ القضائية ، لم ينشر بعد .

الأول : أن الغير الذى سهل له الموظف الاستيلاء على المال العام يعد إذا لم يكن هو نفسه موظفاً عاماً شريكا للموظف فى جريمة التسهيل إذا توافرت أركان الاشتراك[1]، وليس فاعلا فى جريمة سرقة أو نصب ، ومن ثم يستحق عقوبة جناية تسهيل الاستيلاء على المال العام التى يعد الموظف فاعلا أصليا لها . وإذا كان الغير الذى سهل له الموظف العام الاستيلاء موظفاً عاماً هو الآخر ، فان كلاهما يعد فاعلاً أصليا فى جريمة الاستيلاء ، أحدهما باعتباره مستوليا على المال ، والآخر باعتباره قد سهل هذا الاستيلاء .

الثانى : أن الشروع فى جناية التسهيل يعاقب عليه . ويتحقق ذلك عندما يأتى الموظف السلوك الذى تقوم به جريمة التسهيل ، لكن استيلاء الغير على المال العام لا يتم لأسباب لا دخل لارادة الموظف فيها ، كما لو ضبط الغير مثلا أثناء استيلائه على المال . ففى هذه الحالة يعاقب الموظف عن شروع فى جريمة التسهيل ، ويعاقب غير الموظف بوصفه شريكا له فى جريمته[2]، طبقا لما قررته المادة ٤٦ من قانون العقوبات ، خاصا بالعقاب على الشروع فى الجناية .

ثالثا : الركـن المعنـوى

جريمة الاستيلاء عمدية ، يتطلب قيامها توافر القصد الجنائى لدى الموظف . والقصد يقوم على علم الموظف بصفته كموظف عام ، وعلمه بالصفة العامة للمال ، وبأنه لا حق له فى الاستيلاء عليه . فإذا جهل الموظف توافر الصفة الخاصة فيه أو جهل حقيقة المال الذى يستولى عليه بأن كان يعتقد أنه مملوك لفرد عادى ، لم تقع منه جريمة الاستيلاء لانتفاء ركنها المعنوى ، وان أمكن مساءلته عن جريمة سرقة أو نصب أو خيانة أمانة ، إذا توافرت أركان

---

(١) ولا يقر الدكتور محمد أبو عامر هذه النتيجة ، فهو لا يعتبر الغير شريكاً للموظف ، وانما هو فاعل آخر مع الموظف في جناية تسهيل الاستيلاء للغير على المال باعتبارها جريمة فاعل متعدد . راجع في تفصيل هذا الرأي مؤلفه السابق الاشارة اليه ، ص ١٩٧

(٢) راجع عكس ذلك ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١١٥ . هذا إلا إذا كان الغير موظفاً عاماً ، اذ في هذا الفرض يعاقب الغير عن شروع في جناية الاستيلاء على المال العام ، بينما يعاقب الموظف الذي سهل عن شروع في جريمة التسهيل

واحدة منها . كما لا تقوم الجريمة إذا اعتقد الموظف خطأ أن له الحق فى الاستيلاء على المال جهلاً منه بقانون غير قانون العقوبات . مثال ذلك أن يعتقد الموظف أنه يستحق مكافأة عن عمل أضافى أداه ، بينما الحقيقة أن هذا العمل يدخل فى الواجبات الأصلية للوظيفة .

وتفترض جريمة الاستيلاء فى صورتها الأساسية توافر نية التملك لدى المتهم ، ولا تختلف هذه النية عنها فى جناية اختلاس المال العام ، لذلك يلزم للادانة فى جناية الاستيلاء التحقق من توافر هذه النية . ويعنى هذا أن القصد فى جناية الاستيلاء ، مثل القصد فى جناية الاختلاس ، هو قصد خاص .

أما إذا انتفت نية التملك ، فقد اعتبرت المادة ١١٣ ع الفعل جنحة[1]. ويعنى ذلك أن القصد العام وحده كاف لقيام جريمة الاستيلاء ، إذا وقع الفعل غير مصحوب بنية التملك . فالمتهم يستولى على المال دون أن تكون لديه نية تملكه ، وإنما نية استعماله ورده إلى الدولة بعد ذلك ، إذ معنى ذلك أن المتهم لا ينكر على الدولة ملكيتها للمال الذى استولى عليه بنية الانتفاع به فقط .

وأهم ما يثيره القصد الجنائى فى جريمة الاستيلاء موضوع معاصرة القصد للفعل تطبيقا للقواعد العامة . فقد يحدث أن يقبض الموظف من خزانة الدولة مبلغا من المال بطريق الخطأ ، ثم بعد أن يعلم بأنه لا حق له فيه ، يمتنع عن رده ويستولى عليه لنفسه . ويرى بعض الفقهاء[2] أن القصد الجنائى يتخلف لدى

---

(١) كان قانون العقوبات لا يواجه فعل الاستيلاء على المال بغرض آخر غير نية التملك ، ومن ثم كان استيلاء الموظف على المال العام بنية استعماله استعمالاً مؤقتاً لقضاء مصالحه الخاصة غير معاقب عليه . لذلك تدخل المشرع بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ ليعاقب بعقوبة الجنحة الاستيلاء على المال العام ، اذا لم تتوافر لدى المستولى نية التملك ، وكان المال لا يهلك بمجرد استعماله ، وجاء القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ ، فأبقى على هذه الجريمة لتصبح الفقرة الثالثة من المادة ١١٣ ع . وطبقاً لهذا النص يعاقب بعقوبة الجنحة من يستولى على مال عام لا يوجد فى حيازته بسبب الوظيفة ، اذا كان الاستيلاء بغير حق وبنية الاستعمال فقط ، فان كان الاستيلاء بنية التملك ، اعتبر الفعل جناية ، ولا يشترط لقيام الجنحة أن يكون المال قد استعمل بالفعل ، بل انها تقوم متى كان الاستيلاء بنية الاستعمال ، ولو لم يحدث هذا الاستعمال .

(٢) الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١٢١ .

الفاعل فى هذا الفرض ، لأن الموظف كان يجهل وقت ارتكاب الفعل أنه يستولى على المال بغير حق ، ومن ثم لا يعد فعله جريمة ، رغم العلم اللاحق بعد ذلك بألا حق له فيما استولى عليه . ويثير هذا الفرض مشكلة المعاصرة بين القصد والفعل التى سبق أن عرضنا لها فى مجال جريمة الرشوة ، حين يتلقى الموظف عطية يعتقد فى الغرض البرىء لها ، ثم بعد أن يتضح له الغرض الحقيقى منها يستبقيها لنفسه ، ويقوم بالعمل الوظيفى بناء عليها ومن أجلها . وقد انتهينا إلى القول بتوافر القصد الجنائى فى هذه الصورة[1]، لذلك نقرر الحكم ذاته فيما يتعلق بجريمة الاستيلاء ، ونرى قيام الجريمة فى هذا الفرض رغم الفاصل الزمنى بين الفعل والعلم ، إذ طالما ظل الفاعل مسيطرا على فعله ، فان القصد الطارىء لديه يعد قصدا معاصرا لسلوك الاستيلاء . فمن يقبض بحسن نية مالاً ، ثم بعد علمه بألا حق له فى هذا المال ، يقرر الاحتفاظ به ولا يبادر إلى رده بمجرد توافر العلم ، يكون من تاريخ توافر العلم لديه قد استولى على هذا المال .

المبحث الثانى

عقوبات جريمة الاستيلاء

تختلف عقوبة جريمة الاستيلاء تبعا لتوافر نية التملك أو تخلفها ، فحيث تتوافر نية التملك تكون الجريمة جناية ، أما حين تتخلف هذه النية ، فان الجريمة تكون جنحة .

أولا : عقوبات جناية الاستيلاء

إذا توافرت نية التملك لدى الجانى ، كانت الجريمة جناية عقوبتها الاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن بين حديهما الادنى والاقصى العامين . ويحكم على الجانى فضلا عن ذلك بالعزل من وظيفته أو زوال صفته ، وبغرامة نسبية تساوى قيمة المال المستولى عليه بشرط ألا تقل عن خمسمائة جنيه ، بالاضافة

---

(1) راجع ما تقدم ص ٩٠ وما بعدها .

إلى رد المال الذى استولى عليه إذا لم يكن قد سبق له رده . والجريمة فى هذه الحالة جناية ، ولذلك يعاقب على الشروع فيها طبقا للقواعد العامة[1].

ونص المشرع على ظرفين مشددين لعقوبة جناية الاستيلاء :

الأول : ارتباط الجريمة بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطاً لا يقبل التجزئة .

الثانى : ارتكاب الجريمة فى زمن حرب واضرارها بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها .

وقد سبق أن بينا المقصود بهذين الظرفين ، ويترتب على توافر أحدهما تشديد عقوبة جناية الاستيلاء ، لتصبح الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة ، بالاضافة إلى العزل والغرامة النسبية والرد .

ويستحق عقوبة جناية الاستيلاء الموظف الذى استولى على المال بنفسه ، والموظف الذى سهل الاستيلاء لغيره ، بالاضافة إلى الغير الذى سهل له الموظف الاستيلاء باعتباره شريكا فى الجريمة ، يستوى فى ذلك عقوبة الجريمة فى صورتها البسيطة أو المشددة .

ثانيا : عقوبات جنحة الاستيلاء

إذا انتفت نية التملك ، كانت الجريمة جنحة ، عقوبتها الحبس والغرامة التى لا تزيد على خمسمائه جنيه أو احدى هاتين العقوبتين . وعقوبة الحبس غير محددة ، فتتراوح مدتها بين حديها الادنى والاقصى العامين ، أما عقوبة الغرامة فتحددت بالحد الاقصى فى الجنح ، ولا يقضى بالعزل أو الغرامة النس . على مرتكب هذه الجريمة[2]، لأن المادة ١١٨ من قانون العقوبات قصرت العقوبات

(١) راجع نقض ٢ ديسمبر ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ٢٤٧ ، ص ١٠٢٠ ، ٣١ أكتوبر ١٩٦٠ ، السنة ١١ ، رقم ١٤٠ ، ص ٧٣٦ ، ٥ أكتوبر ١٩٦٥ ، السنة ١٦ ، رقم ١٢٨ ، ص ٦٧٢ .

(٢) راجع عكس ذلك ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١٢٣ ، ويرى أنه يقضى على الجاني بالعزل والرد والغرامة النسبية استناداً الى المادة ١١٨ ع .

التكميلية على الجرائم المذكورة فى المادة ١١٣ فقرة أولى وثانية ورابعة ، دون الجريمة المذكورة فى الفقرة الثالثة من تلك المادة ، وهى جنحة الاستيلاء غير المصحوب بنية التملك . ولا يسرى على جنحة الاستيلاء التشديد المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ١١٣ ، لأنه يقتصر على العقوبات المقررة لجناية الاستيلاء وحدها .

وتوقع عقوبة الجنحة على الموظف الذى استولى بنفسه على المال بغير نية التملك ، وعلى الموظف الذى سهل الاستيلاء لغيره . وبما أن الجريمة جنحة ، فان الشروع فيها غير معاقب عليه لعدم ورود النص الخاص بالعقاب على الشروع .

المبحث الثالث

اختلاس أموال الشركات المساهمة والاستيلاء عليها

تمهيد

الشركات المساهمة التى تسهم الدولة أو احدى الجهات المالكة للمال العام طبقا للمادة ١١٩ من قانون العقوبات فى رأسمالها ، تعتبر أموالها أموالاً عامة ، وعمالها يعدون من الموظفين العموميين طبقا للفقرة « هـ » من المادة ١١٩ مكرراً من قانون العقوبات ، ومن ثم تسرى على اختلاس أموالها أو الاستيلاء عليها المادتان ١١٢ ، ١١٣ من قانون العقوبات . وعلى ذلك تكون الشركات المساهمة التى نعنيها هنا هى تلك التى لا تسهم الدولة أو احدى الجهات المالكة للمال العام فى رأسمالها ، كما أن العاملين فيها ليسوا موظفين عموميين ومع ذلك قدر المشرع أن أموال هذه الشركات لها دور أساسى فى خدمة الاقتصاد القومى للبلاد وهو ما يقتضى ضمان الحماية لها من الاختلاس أو الاستيلاء بغير

حق[1]. من أجل ذلك قررت المادة ۱۱۳ مكررا من قانون العقوبات[2] عقاب الاختلاس أو الاستيلاء الذى يقع من العاملين فى الشركات المساهمة، فهذه المادة تنص على أن « كل رئيس أو عضو مجلس إدارة احدى شركات المساهمة أو مدير أو عامل بها اختلس أموالا أو أوراقا أو غيرها وجدت فى حيازته بسبب وظيفته أو استولى بغير حق عليها أو سهل ذلك لغيره بأية طريقة كانت يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنين . وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة التى لا تزيد على مائتى جنيه أو احدى هاتين العقوبتين إذا وقع فعل الاستيلاء غير مصحوب بنية التملك » .

الافعال التى يقوم بها الركن المادى لهذه الجريمة لا تختلف عن تلك التى تقوم بها الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ۱۱۲ ، ۱۱۳ من قانون العقوبات . أما الخلاف بين هذه الجرائم فيتعلق بموضوع السلوك وصفة الجانى . فموضوع الاختلاس أو الاستيلاء هنا ليس مالا عاما ، وإنما هو مال مملوك للشركة المساهمة ، والجانى ليس موظفا عاما حقيقة أو حكما ، وإنما هو من العاملين فى الشركة المساهمة .

أولا : أركان الجريمة

يلزم لقيام جريمة الاستيلاء أو الاختلاس لأموال الشركات المساهمة توافر صفة خاصة فى الجانى ، هى كونه من العاملين فى احدى هذه الشركات أو لحسابها ، أيا كانت طبيعة عمله أو نوع العلاقة التى تربطه بها . ولا يلزم أن يكون العامل من أصحاب الوظائف الدائمة فى الشركة ، بل يكفى أن يكون مكلفا بخدمة عارضة أو بمهمة مؤقتة ، والعبرة بتوافر الصفة فى الجانى وقت ارتكاب الفعل . وقد حدد المشرع الجانى فى هذه الجريمة بأنه « كل رئيس أو عضو مجلس إدارة احدى شركات المساهمة أو مدير أو عامل بها » ، ويعنى به كل من تربطه بالشركة علاقة تبعية ، دائمة أو مؤقتة ، يتقاضى فى مقابلها أجرا ، سواء كان مرتبا أو مكافأة .

---

(1) راجع نقض ۲۳ يناير ۱۹٦۸ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ۱۹ ، رقم ۱۸ ، ص ۱۰۰ .

(2) استحدثت هذه المادة بالقانون رقم ۱۲۰ لسنة ۱۹٦۲ ، وعدلت بالقانون رقم ٦۳ لسنة ۱۹۷٥ .

ويقوم الركن المادى لهذه الجريمة اما بالاختلاس ، أو الاستيلاء بغير حق ، أو تسهيل الاستيلاء للغير بمعنى السابق بيانه لهذه الافعال . وموضوع السلوك هو المال المملوك للشركة التى يعمل بها الجانى أو المال المودع لديها ، فإذا كان السلوك اختلاسا ، وجب أن يكون المال قد وجد فى حيازة المتهم بسبب وظيفته ، أما ان كان المال لم يوجد فى حيازته بسبب وظيفته ، كان فعله استيلاء أو تسهيلا للاستيلاء ، والعقوبة واحدة فى الحالتين .

والجريمة عمدية ينبغى لقيامها توافر القصد الجنائى لدى المتهم . والقصد الخاص ضرورى إذا اتخذ السلوك صورة الاختلاس ، إذ من اللازم توافر نية التملك . أما فى الاستيلاء أو تسهيل الاستيلاء ، فان الجريمة تقوم سواء توافرت نية التملك أم تخلفت ، وان كان وصف الفعل يختلف تبعا لذلك .

ثانيا : عقـوبات الجريمـة

فرق المشرع فى تحديد العقوبة بين فرضين :

الأول : إذا كان الفعل اختلاسا ، أو استيلاء أو تسهيلا لهذا الاستيلاء ، مصحوباً بنية التملك ، كانت الجريمة جناية ، عقوبتها السجن مدة لا تزيد على خمس سنوات . ويحكم فضلا عن ذلك بالعزل والغرامة النسبية والرد . والشروع معاقب عليه طبقا للقواعد العامة لأن الفعل جناية .

الثانى : إذا كان الفعل استيلاء أو تسهيلاً للاستيلاء غير مصحوب بنية التملك ، كانت الجريمة جنحة عقوبتها الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة التى لا تزيد على مائتى جنيه أو احدى هاتين العقوبتين . ولا يحكم بالعزل أو الغرامة النسبية ، بصريح نص المادة ١١٨ من قانون العقوبات ، التى قصرت العقوبات التكميلية على الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١١٣ مكررا فقرة أولى ، دون تلك المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ذاتها . ولا عقاب على الشروع فى هذه الجريمة لأنها جنحة ، ولم يرد نص يقرر العقاب على الشروع فيها .

الفصل الرابع
جريمة الغدر
La Concussion

تمهيد

٤٠٠ ورد النص على هذه الجريمة فى المادة ١١٤ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل موظف عام له شأن فى تحصيل الضرائب والرسوم أو العوائد أو الغرامات أو نحوها ، طلب أو أخذ ما ليس مستحقاً أو يزيد على المستحق مع علمه بذلك يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن » .

يحمى المشرع بهذا النص مبدأ دستورياً هاماً مؤداه ألا ضريبة إلا بقانون ، وهو مبدأ يقضى بعدم جواز تكليف الفرد بأداء ضريبة أو ما يأخذ حكمها إلا بالقانون أو بناء على قانون ، كما لا يجوز تكليفه بأداء أعباء مالية تزيد على ما يجب عليه . وقد ورد النص على هذا المبدأ فى المادة ١١٩ من دستور جمهورية مصر العربية التى تقرر أن « انشاء الضرائب العامة وتعديلها أو إلغائها لا يكون إلا بقانون . ولا يعفى أحد من أدائها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون . ولا يجوز تكليف أحد أداء غير ذلك من الضرائب أو الرسوم إلا فى حدود القانون » . وبالاضافة إلى ذلك تكمن علة التجريم فيما يمكن أن تسببه هذه الجريمة من اخلال بثقة المواطنين فى الدولة ممثلة فى أشخاص موظفيها الذين يستغلون سلطاتهم لفرض أعباء مالية تتجاوز ما يفرضه عليهم القانون[1]. وأخيراً فان معنى الغدر فى الجريمة يتحقق من فرض عبء مالى اضافى على مواطن يعتمد على الدولة ويثق فى ممثليها لمعرفة القدر من الاعباء المالية العامة الذى يلتزم به فى مواجهتها . فالمواطن لا يتمكن غالباً من معرفة ما يجب عليه دفعه من ضرائب ورسوم لجهله بالقواعد التى يتم على أساسها تقدير ذلك ، ومن ثم فهو يركن إلى تقدير الموظف المختص بذلك ، فان خدعه وطلب أو أخذ غير المستحق عليه ، يكون مرتكبا لجريمة الغدر[2].

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١٢١ .

(٢) راجع الدكتور محمد زكى أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٢١٣ .

وبالنظر إلى طبيعة هذه الجريمة ، يثور لدينا التساؤل عن ملاءمة ادراجها ضمن جرائم العدوان على المال العام ، إذ لا صلة لها بالمال العام بل أنها حقيقة من جرائم الوظيفة العامة[1] التي يتمثل جوهرها في تجاوز الموظف حدود وظيفته ، وهي بهذا المعنى يمكن أن تدخل ضمن الجرائم المنصوص عليها في الباب الخامس من الكتاب الثاني ، وعنوانه « تجاوز الموظفين حدود وظائفهم وتقصيرهم في أداء الواجبات المتعلقة بها » ، أو هي بالنظر إلى المجنى عليه فيها من جرائم الباب السادس من الكتاب الثاني ، وعنوانه « الاكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس » . وهي على أي حال ليست من جرائم العدوان على المال العام في القانون المصري[2].

وتختلف جريمة الغدر عن جريمة الرشوة ، رغم ما يجمع بينهما من أوجه تشابه ، فكلاهما يشكل عدوانا على ثقة المواطنين في الوظيفة العامة ، ويتمخضان عن استغلال سيء لسلطات الوظيفة ، إذ في الحالتين يطلب الموظف من الأفراد دفع مالا يلزمهم به القانون[3].

أما وجه الاختلاف بين الجريمتين ، فيتمثل في السند الذي يحتج به الموظف في طلب أو أخذ ما ليس واجباً على الفرد . ويعني ذلك أن اختلاف سند الأخذ أو الطلب أي سند التحصيل[4] هو معيار التفرقة بين الجريمتين[5]. فإذا

(١) هذا اذا نظرنا الى جانب الجاني الذي يسيء استغلال الوظيفة العامة ، ويخل بثقة المواطنين فيها . ومن هذه الوجهة كذلك كان من المتصور النص على جريمة الغدر بين طائفة الجرائم الملحقة بالرشوة .

(٢) ولذا كان قانون العقوبات الفرنسي يعتبر جريمة الغدر من جرائم المال العام (م ١٧٤) ، فذلك لأن المجنى عليه فيها لا يكون المواطن وحده ، بل يمكن أن يكون الدولة ذاتها أو السلطة العامة ، لأن الجريمة تقوم كذلك في حق الموظف الذي يأخذ من الدولة مالاً على أنه مرتب أو مكافأة مستحقة له رغم علمه بأنه لا حق له فيما يطلبه . راجع في هذه الجريمة :

Vitu, op., cit., P. 277, No 348. et No 357, et R.S.C. 1980, P. 126.

(٣) كان القانون الروماني ، ومن بعده القانون الفرنسي القديم ، يخلطان بين الغدر والرشوة ، ويقرران عقوبات قاسية للغدر ، لاسيما عندما يرتكبه القضاة ، فمثلاً قانون الألواح الاثنى عشر كان ينص على عقوبة الاعدام ، في التطور التاريخي لجريمة الغدر ، راجع : Vitu, op., cit., P. 278, No 349.

(٤) Le titre de Perception.

(٥) الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٢١ ، الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع =

كان الموظف قد طلب أو أخذ المال مدعياً أنه من قبيل الضرائب أو الرسوم أو العوائد أو نحوها ، فالجريمة غدر ، أما إذا كان الموظف قد طلب أو أخذ المال على أنه هدية أو عطية نظير قيامه بعمل وظيفى ، فالجريمة رشوة[١].

وللتفرقة بين الجريمتين أهميتها القانونية ، إذ على ضوئها يتحدد موقف المتعامل مع الموظف . فإذا كانت الجريمة رشوة ، كان مقدم المال راشياً يعاقب بالعقوبة ذاتها المقررة للموظف المرتشى ، أما أن كانت الجريمة غدر ، فان مقدم المال يعتبر مجنياً عليه ، ومن ثم لا عقاب عليه .

وندرس فيما يلى أركان جريمة الغدر ثم نبين عقوبتها .

المبحث الأول
الصفة الخاصة فى الجانى

جريمة الغدر من جرائم ذوى الصفة ، ففاعلها هو موظف عام له شأن فى تحصيل الضرائب والرسوم أو العوائد أو الغرامات أو نحوها .

ويتحدد مدلول الموظف العام على النحو السابق بيانه فى جرائم الاختلاس والاستيلاء . ويأخذ حكم الموظف العام الأشخاص المذكورين فى المادة ١١٩ مكررا من قانون العقوبات[٢].

لكن وصف الموظف العام لا يكفى لتحقق الصفة الخاصة للفاعل فى جريمة الغدر ، فقد تطلب المشرع أن تكون للموظف علاقة ما بتحصيل الضرائب

= السابق ، ص ٣٩٢ ، الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، ص ٧٨ ؛ الدكتور أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٢٧٤ ؛ الدكتورة فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ١٤٨ ، الدكتور محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٢١٤ .

(١) راجع في التفرقة بين الجريمتين . Crim, 26 juill. 1917, D. 1921, 1, P. 142.

(٢) طبق القضاء الفرنسى جريمة الغدر على القاضى . Crim. 2 Avril 1896, D. 1896, p. 440 وضابط الشرطة ، Crim. 1er oct. 1852, B.C., N° 331, p. 557 والعمدة ، Crim. 21 oct. 1897, B.C., N° 323, p. 493 ومأمور الجمرك ، Crim. 21 Avril 1821, B.C., N° 65, p. 170 والمحضر ، Crim. 12 Sept 1850, B.C., N° 300, p. 453 .

والرسوم وما فى حكمها . وليس بلازم لقيام هذه العلاقة أن يكون الموظف مختصاً وحده بالتحصيل ، بل انه لا يشترط أن يكون التحصيل هو اختصاصه الرئيسى ، فأى قدر من الاختصاص فى عملية التحصيل ، ولو كان ضئيلاً ، يكفى لتوافر العلاقة التى يتطلبها المشرع بين الموظف وعملية تحصيل الضرائب والرسوم وما فى حكمها . وقد تخير المشرع لبيان علاقة الموظف بعملية التحصيل تعبيراً يدل على رغبته فى شمول كل موظف يتصل بعملية التحصيل على نحو ما ، عندما اكتفى بأن يكون للموظف « شأن » فى تحصيل الضرائب والرسوم وما فى حكمها ، فهو لم يتطلب أن يكون الموظف « مختصاً » بالتحصيل . وتطبيقاً لذلك فان كل موظف له شأن فى عملية التحصيل يمكن أن يرتكب جريمة الغدر إذا طلب أو أخذ ما ليس مستحقاً ، يستوى أن يكون هو المحصل المختص أو مساعد المحصل أو المشرف على التحصيل[1]. « فالصراف » المختص أصلاً بتحصيل ضريبة الأطيان الزراعية يرتكب جريمة الغدر إذا طلب أو أخذ ما يزيد على الضريبة المقررة ، كما يرتكب الجريمة رئيس مأمورية ضرائب الأطيان إذا قام عرضاً بالتحصيل فطلب أو أخذ غير المستحق باعتباره هو المشرف الأعلى على عملية التحصيل ، فيكون له « شأن » بالتحصيل . وباعتبار الصفة الخاصة ركنا فى جريمة الغدر ، فان القاضى يلتزم بالتحقق من توافرها عن طريق بيان الصلة بين اختصاصات الموظف وعملية التحصيل . فان انتفت تماماً الصلة بين اختصاصات الموظف وعملية التحصيل ، لم تتوافر فيه الصفة الخاصة التى يتطلبها القانون لقيام جريمة الغدر ، إذ فى هذه الحالة لا يكون للموظف أى « شأن » فى عملية التحصيل .

وبناء على ما تقدم لا تقوم جريمة الغدر إذا كان المتهم غير موظف على الاطلاق ، فصاحب المهنة الحرة الذى يطالب الفرد بأتعاب تزيد على ما يستحقه طبقاً لقانون أو لائحة لا يرتكب جريمة الغدر[2]. ولا تقوم الجريمة

---

(١) ومن ثم يرتكب جريمة الغدر معاون المتحصل اذا أخذ غير المستحق ، وراجع في هذا المعنى نقض جنائي فرنسى Crim. 4 mai 1979, R.S.C. 1980, P. 126, Commentaire Vitu

(٢) الدكتور محمود نجيب حسنى ، ص ١٢٢ ، الدكتور محمد زكي أبو عامر ، ص ٢١٦ .
Crim. 28 jan. 1921, B.C., No 44, P. 70.

إذا كان المتهم موظفاً عاماً لا شأن له بتحصيل الضرائب والرسوم وما فى حكمها ، ولو زعم أو اعتقد خطأً أنه مختص بتحصيل الضرائب والرسوم ، لكن يمكن أن تقوم فى هذه الحالة جريمة النصب أو الشروع فيه حسب الأحوال .

المبحث الثانى
الركن المادى

يتحقق الركن المادى لجريمة الغدر بنشاط يتمثل فى الطلب أو الأخذ ، الذى ينبغى أن ينصب على موضوع حدده المشرع بأنه عبء مالى عام غير مستحق .

أولا : الطلب أو الأخذ

الطلب أو الأخذ لهما ذات المدلول الذى سبق بيانه عند دراسة جريمة الرشوة . فالطلب يعنى مبادرة من الموظف تتمثل فى التعبير عن إرادته فى حمل الممول على دفع غير المستحق ، ولا أهمية لشكل الطلب شفاهة أو كتابة ، ويستوى أن يكون الطلب بعبارات تدل صراحة على مراد الموظف ، أو أن يكون ضمنياً كما لو حرر الموظف للممول إيصالاً ضمنه مبالغ تزيد على المستحق ، وسواء فى هذا الفرض أن يقبل الممول الايصال بحالته أو أن يرفضه . أما الأخذ فيعنى إدخال الموظف المال غير المستحق فى حيازته بالفعل ، سواء سبق ذلك طلب منه أو لم يسبقه طلب ، كما لو إقتصر الموظف على تناول المبلغ غير المستحق الذى قدمه له الممول الذى اعتقد خطأً أنه ضريبة واجبة عليه . والطلب أو الأخذ صورتان تبادليتان للفعل الاجرامى فى جريمة الغدر ، فيكفى توافر إحداهما لقيام الجريمة ، فالموظف الذى يطلب غير المستحق يرتكب الجريمة تامة ولو لم يأخذ ما طلبه[1]، كما أن الموظف الذى

---

(١) ويعنى ذلك أن الشروع فى جريمة الغدر غير ممكن فى القانون المصرى ، لأن مجرد الطلب يحقق الجريمة تامة ولو رفضه من وجه اليه . قارن الدكتور محمد زكى أبو عامر ، ص ٢٢١ . وتنص

يأخذ غير المستحق يرتكب الجريمة رغم أنه لم يطلب من الممول ذلك[1] وإذا كانت الجريمة تقوم بالطلب أو الأخذ ، فمؤدى ذلك أنها لا تقع بالقبول الصادر من الموظف . ويحدث ذلك حين يخطر الممول الموظف بالمبلغ الذى يعتقد خطأ أنه مستحق عليه ، فيقبل الموظف وعد الممول بأداء هذا المبلغ مستقبلاً[2]. لكن تقوم الجريمة حين يأخذ الموظف فعلاً فى الموعد المتفق عليه المبلغ الذى وعد الممول بدفعه إذا كان يزيد وقت دفعه عن المستحق .

ويثور التساؤل فى حالة صدور الأمر من الرئيس لأحد مرؤوسيه المكلفين بالتحصيل بأن يأخذ من الممولين مبلغاً يزيد على المستحق بمناسبة التحصيل . يذهب بعض الفقه إلى القول بأن « الأمر بالتحصيل » يحقق الركن المادى لجريمة الغدر ، لأن المشرع يكتفى بأن يكون للموظف شأن فى تحصيل المال ، وهو ما يتحقق بالنسبة للرئيس الذى يشرف على عملية التحصيل دون أن يقوم بها فعلاً ، فان أمر أحد مرؤوسيه بتحصيل غير المستحق ، فقد أتى النشاط غير المشروع الذى يتيحه له اختصاصه[3]. لكن الرأى الذى نرجحه يذهب إلى القول بأن الطلب المجرم هو الذى يتم فى مواجهة الممول ، وليس الحال كذلك بالنسبة لأمر الرئيس الصادر إلى مرؤوسيه بتحصيل غير المستحق . فهذا الأمر لا يحقق الطلب بالمعنى الوارد فى النص ، ومن ثم لا يقوم به الركن المادى لجريمة الغدر . لكن إذا نفذه الموظف المرؤوس فعلاً وطلب من ممول أو أخذ

= المادة ١٧٤ فقرة أخيرة من قانون العقوبات الفرنسى على أنه في كل الأحوال المنصوص عليها في هذه المادة يعاقب على الشروع في جنحة الغدر بذات الكيفية المقررة للعقاب على الجنحة ذاتها . Larguier, Droit pénal spécial, P. 161 ، ومرجع ذلك أن الجريمة في القانون الفرنسى جريمة مادية لا تتم إلا بحصول الموظف فعلاً على المال غير المستحق . ومن ثم كان مجرد طلبه هذا المال شروعاً في جريمة الغدر . وفي هذا الخصوص يختلف نص المادة ١١٤ من قانون العقوبات المصري عن نص المادة ١٧٤ من قانون العقوبات الفرنسى .

راجع : Garçon, op., cit., art. 174, No 80, P. 416.

(١) راجع نقض ١٩ أبريل ١٩٥٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٥ رقم ١٨٠ ، ص ٦٣٤ .

(٢) الدكتور محمود نجيب حسنى ، ص ١٢٣ ، الدكتور محمد أبو عامر ، ص ٢١٧ .

(٣) الدكتور محمود نجيب حسنى ، ص ١٢٣ .

ما ليس مستحقاً ، قامت جريمة الغدر فى حقه ، واعتبر الرئيس شريكاً فيها بالتحريض[١].

ويتحقق الركن المادى لجريمة الغدر سواء أخذ الموظف المبلغ غير المستحق الذى حصله لنفسه أو ورده للخزانة العامة ، فالمشرع لا يجرم اثراء الموظف العام على حساب المواطن بقدر ما يحمى المواطن من استبداد ممثل السلطات العامة[٢]. وباعتبار الغدر جريمة الموظف العام ، فانه لا يحول دون استكمالها أركانها أن يعلم الممول أنه يدفع غير المستحق ، أو أن يرضى بأداء المبلغ غير المستحق الذى طلبه الموظف وأخذه . وتطبيقا لذلك ترتكب جريمة الغدر من محصلى ضريبة الأطيان الزراعية الذين يتقاضون من ملاك الأرض الزراعية مبالغ تزيد على الضريبة الواجبة ، ولا يحول دون قيام الجريمة فى هذا الفرض أن الملاك اعتادوا كل عام على دفع هذه المبالغ للمحصلين بمناسبة التحصيل مع علمهم بأنها غير واجبة عليهم ، لأن هذا الرضاء — على فرض وجوده حقيقة — لا ينفى الجريمة عن الموظف طبقاً للقواعد العامة .

ثانيا : موضوع الطلب أو الأخذ

موضوع الطلب أو الأخذ هو ما ليس مستحقاً من أعباء مالية عامة .

والأعباء المالية العامة هى الالتزامات المالية ذات الطابع العام التى تفرضها الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة على الأفراد وفق قواعد القانون العام . وهذه الأعباء لها صفة العمومية ، وتتمتع بميزة التحصيل الجبرى من الدولة بوصفها سلطة عامة . وقد أعطى المشرع أمثلة لما يعد من الأعباء المالية العامة فذكر «الضرائب أو الرسوم أو العوائد أو الغرامات » . لكن هذه الأمثلة لم ترد على سبيل الحصر ، ولذلك أردف المشرع التعداد الذى ورد فى النص بكلمة « أو

(١) فى هذا المعنى ، راجع الدكتور عبد المهيمن بكر ، ص ٣٩٤ ، الدكتورة فوزية عبد الستار ، ص ١٥٠ ، الدكتور محمد أبو عامر ، ص ٢١٧ .

(٢) Garçon, code pénal annoté, art. 174, No 74, P. 413,
Vitu, op., cit., P. 277, No 348, Vouin, op., cit., P. 637.
الدكتور أحمد فتحى سرور ، ص ٢٧٦ ، الدكتور عمر السعيد رمضان ، ص ٨٠ .

نحوها » . ويرجع فى تقدير الأعباء المالية العامة إلى القوانين المنظمة لها . فكل عبء مالى تفرضه سلطة عامة وتتوافر له صفة العمومية وخاصة التحصيل الجبرى تقوم بطلبه أو أخذه دون أن يكون مستحقاً على الفرد جريمة الغدر. وبالمقابل لا تقوم جريمة الغدر إذا لم يكن للمال الذى طلبه أو أخذه الموظف العام طابع العبء المالى العام . وتطبيقا لذلك لا تقع جريمة الغدر إذا كان المال الذى طلب أو أخذ بغير حق ايجاراً لعقار يدخل فى أملاك الدولة الخاصة ، أو كان المبلغ الزائد قد أخذه محصل الأجرة بالقطارات زيادة على ثمن تذكرة السفر ، أو كان ما حصله الموظف هو زيادة غير مستحقة على ثمن السلعة التى يبيعها باسم الدولة ولحسابها ، لأن الثمن أو الأجرة لايعدان من الأعباء المالية العامة[1].

ويشترط فى العبء المالى العام الذى تقوم بطلبه أو أخذه الجريمة أن يكون غير مستحق أو يزيد على المستحق . ويكون العبء غير مستحق إذا لم يكن له وجود من الناحية القانونية ، بالنسبة لهذا المواطن بالذات ، كما لو طالب الموظف مواطناً بضريبة لا يخضع لها قانوناً . كما يكون المال غير مستحق إذا كان العبء قد انقضى بالوفاء أو بالتقادم[2] . كذلك يكون ما يطلبه الموظف أو يأخذه من عبء مالى عام غير مستحق إذا لم يكن قد حل أجل الوفاء به ، كما لو الزم الموظف الممول بدفع ضريبة الأطيان عن عام قادم . ويعد المال غير مستحق إذا كان ما يطلبه الموظف أو يأخذه هو زيادة على ما يستحق للدولة من عبء مالى[3]. لذلك نعتقد أن اضافة تعبير « أو يزيد على المستحق » لا لزوم لها ، لأن ما يطلبه الموظف أو يأخذه زيادة على المستحق يعد عبئاً مالياً

---

(١) Crim. 30 juill. 1925, S. 1926, 1, P. 334.

(٢) فالموظف الذي يحصل من الممول عن علم ضريبة سبق أن أداها ، أو يحصل منه غرامة انقضت بالتقادم أو بأي سبب آخر يرتكب جريمة الغدر .

(٣) راجع نقض ١٩ أبريل ١٩٥٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٥ ، رقم ١٨٠ ، ص ٥٣٤ ، وقد ورد فيه أنه متى كانت الواقعة التي أثبتها محكمة الموضوع في حكمها هي أن المتهم بصفته محصلاً بسوق صفط الملوك قد استولى حال تحصيله للرسوم المستحقة للبلدية على مبلغ يزيد عن قيمة هذه الرسوم [illegible] تكون متوافرة الأركان

غير مستحق أصلاً ، ومن ثم كان يكفى أن يعبر المشرع عن الركن المادى للجريمة بطلب أو أخذ « ما ليس مستحقاً » .

فإذا كان العبء المالى مستحقاً للدولة حسب التحديد السابق ، فلا تقوم بطلبه أو أخذه جريمة الغدر فى حق الموظف ، ولو لم يورد ما حصله على أنه ضريبة أو رسم أو نحو ذلك لخزينة الدولة ، وإنما استبقاه لنفسه . فتجريم الغدر لا يستهدف حماية حق الدولة على مالها[1]، وإنما حماية الأفراد من تعسف ممثل السلطة العامة ، وهو ما لم يحدث فى هذا الفرض ، لأن الموظف أخذ ما كان مستحقاً على الفرد لمصلحة الدولة . وعدم قيام جريمة الغدر فى هذه الحالة لا يحول دون قيام جريمة الاختلاس فى حق الموظف إذا توافرت أركانها .

المبحث الثالث

الركن المعنوى

جريمة الغدر جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب فيها هو القصد العام . وقد تطلب المشرع ركن القصد فى هذه الجريمة وحدد نوعه صراحة فى قوله « ... مع علمه بذلك » ، . والواقع أن هذه العبارة لا تضيف جديداً إلى ما كان يؤدى إليه نص المادة ١١٤ من قانون العقوبات لو لم يتضمنها ، اللهم إلا إذا كان المشرع يستهدف من ايرادها على هذا النحو الحيلولة دون أى تفسير للنص يترتب عليه اشتراط القصد الخاص لقيام جريمة الغدر[2].

والقصد العام يقوم على عنصرى العلم والارادة . وينصرف العلم أولاً إلى الصفة الخاصة التى تعد ركناً فى جريمة الغدر ، وهى كون الجانى موظفاً عاماً

---

(١) لذلك لم يكن لجريمة الغدر موضع بين جرائم العدوان على المال العام ، ومن ثم اضطر المشرع لذكرها فى عنوان هذا الباب وأقحمها عليه دون مبرر مفهوم ، اذ موضعها الطبيعى فى غير الباب المخصص لاختلاس المال العام والعدوان عليه

(٢) فى هذا المعنى ، الدكتور محمد أبو عامر ، ص ٢٢٠ .

له شأن فى تحصيل الاعباء المالية العامة ، فان انتفى علم الجانى بهذه الصفة ، انتفى القصد الجنائى لديه . وتطبيقاً لذلك :الموظف الذى يطلب أو يأخذ غير المستحق مدعياً على غير الحقيقة أن له شأنا فى تحصيل الضرائب أو الرسوم ، لا يرتكب الجريمة لانتفاء قصده الجنائى ، ولو كانت عملية التحصيل قد أسندت إليه لحظة الطلب أو الأخذ دون علم منه بذلك[1].

وينصرف العلم ثانياً إلى عدم أحقية الدولة فى المبلغ الذى يطلبه أو يأخذه الموظف على أنه عبء مالى عام مستحق على المواطن . فإذا وقع الموظف فى غلط فى الواقع أو فى قانون غير قانون العقوبات ، جعله يعتقد وقت الطلب أو الأخذ أنه يطلب أو يأخذ ما تستحقه الدولة أو السلطة العامة ، انتفى القصد الجنائى لديه ، وتطبيقاً لذلك ينتفى القصد إذا خلط الموظف بين شخصين لتشابه الاسماء بينهما ، فطالب أحدهما أو أخذ منه المبلغ الواجب على الشخص الآخر ، وهذا غلط فى الواقع . لكن الغلط قد يكون فى القانون ، فيأخذ حكم الغلط فى الواقع من حيث أنه ينفى القصد الجنائى ، بشرط ألا يرد على نص التجريم ذاته . وتطبيقاً لذلك ينتفى القصد إذا كان الموظف يجهل صدور قانون ألغى الضريبة التى طالب الممول بها أو خفضها ، أو إذا أخطأ فى حساب الضريبة فطلب ما يزيد على المستحق ، أو إذا اعتقد خطأ أن الممول لا يخضع للاعفاء الضريبى أو أنه يخضع لشريحة أعلى من تلك التى تنطبق عليه حقيقة ، أى إذا أساء تفسير القانون الذى يفرض الضريبة[2].

وينبغى أن تنصرف إرادة الموظف ـــ رغم علمه بعدم أحقية الدولة فيما يطلبه أو يأخذه ـــ إلى فعل الطلب أو الأخذ . فإذا لم تنصرف الارادة إلى ذلك ، انتفى القصد الجنائى لدى الموظف . وتطبيقاً لذلك ينتفى القصد لدى

---

(١) وانتفاء جريمة الغدر لا يمنع من قيام جريمة النصب اذا توافرت أركانها ، أو الشروع فى النصب اذا كان طلب المال لم يصادف قبولاً ممن وجه إليه .

(٢) Crim. 23 juill. 1932, S. 1934, 1, P. 118; 29 Jan. 1957, B.C. No 98, P. 164. Vitu, op., cit., P. 283, No 358, Veron, op., cit., P. 285, Larguier, op., cit., P. 161.

الموظف الذى يأخذ من الممول مبلغاً يزيد على المستحق كضريبة دون أن يفطن إلى ذلك ، أو لخطأ فى عد النقود التى تركها له الممول ، ففى هذه الحالة تنتفى إرادة الطلب أو الأخذ لدى الموظف .

وإذا توافر القصد الجنائى بالعلم والإرادة ، فلا عبرة بالبواعث التى دفعت الموظف إلى طلب أو أخذ غير المستحق ، فالباعث ليس عنصراً فى القصد الجنائى ، ولا شأن له بأركان الجريمة طبقاً للقواعد العامة التى لا تشذ عنها جريمة الغدر . وعلى ذلك يستوى أن يكون باعث المتهم هو الاثراء الشخصى غير المشروع على حساب المواطن ، أو أن يكون هو إثراء خزانة الدولة عن طريق زيادة ايراداتها[1]. ومع ذلك قد يكون للباعث أثره فى تحديد العقوبة نوعاً ومقداراً .

عقوبة الغدر

الغدر جناية[2]، قرر لها المشرع عقوبة أصلية هى الاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن . وبالاضافة إلى العقوبة الأصلية المقررة للجريمة ، يعزل الجانى من وظيفته ويحكم عليه بالغرامة النسبية المساوية لقيمة ما حصله أو طلبه من مال غير مستحق بشرط ألا تقل عن خمسمائة جنيه . وإذا كان المال غير المستحق قد حصل فعلاً ، حكم على المتهم برده إذا لم يكن قد ورده إلى الخزانة العامة .

وعقوبات الغدر يحكم بها على الموظف العام بوصفه فاعلاً أصلياً للجريمة ، كما يحكم بها على الرئيس الذى أصدر إليه الأمر بطلب أو أخذ غير المستحق باعتباره شريكاً فى الجريمة طبقا للمادة ٤١ من قانون العقوبات . أما الممول الذى دفع غير المستحق ، فقد رأينا أنه يعد مجنياً عليه فى جريمة الغدر ، ومن ثم لا عقاب عليه ولو كان يعلم أن ما طلب منه أو أخذ هو مال غير مستحق للدولة ، أو كان قد قام بدفعه للموظف العام طواعية واختياراً .

---

(1) Vitu, op., cit., P. 283, No 358., Vouin, op., cit., P. 637,. Larguier, op., cit., P. 161.

(٢) وقد كان كذلك فى القانون الفرنسى حتى سنة ١٩٤٣ ، حيث اعتبره القانون الصادر فى ٢٤ نوفمبر ١٩٤٣ جنحة عقوبتها الحبس والغرامة .

الفصل الخامس

تربح الموظف من أعمال الوظيفة

تمهيد

جريمة التربح من أعمال الوظيفة العامة نصت عليها المادة ١١٥ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل موظف عام حصل أو حاول أن يحصل لنفسه أو حصل أو حاول أن يحصل لغيره ، بدون حق على ربح أو منفعة من عمل من أعمال وظيفته يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة » .

كما يتضح من النص السابق ، فان جوهر هذه الجريمة هو استغلال أعمال الوظيفة العامة التى يختص بها الجانى بقصد تحقيق الربح أو المنفعة ، سواء للجانى أو لغيره . فهى اذن من جرائم الوظيفة العامة ، مثلها فى ذلك مثل جريمة الرشوة ، وان كان الاختلاف بين الجريمتين يتمثل فى أن الرشوة فى جوهرها اتجار فى ذات أعمال الوظيفة ، بينما التربح هو استغلال الوظيفة ذاتها للحصول على ربح أو منفعة من أعمال تلك الوظيفة . وقد يلجأ الموظف إلى التربح من أعمال الوظيفة حتى لا يقع تحت طائلة النصوص المجرمة للرشوة .

وجريمة التربح من جرائم الوظيفة العامة ، ولذلك فهى تفترض فى مرتكبها صفة خاصة هى كونه موظفا عاما مختصا بالعمل الوظيفى الذى تربح منه . وصفة الموظف العام تفرض عليه أن يسعى إلى تحقيق المصلحة العامة ، فلا ينبغى أن ينحرف عن هذه الغاية مبتغياً تحقيق الربح أو المنفعة لنفسه أو لغيره . فإذا استغل وظيفته للحصول أو لمحاولة الحصول على ربح أو منفعة لنفسه أو لغيره ، فان تصرفه هذا يعد انحرافا بأعمال الوظيفة عن الغرض المستهدف منها تحقيقا لمصالح شخصية بحتة .

وليست جريمة التربح مستحدثة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ . فقبل هذا القانون كان المشرع يعاقب على التربح فى نصين متتالين . ففى المادة ١١٥ كان يعاقب على التربح الذى يترتب عليه الاضرار بمصلحة الدولة أو احدى الهيئات ، وفى المادة ١١٦ كان يعاقب على التربح من أعمال الوظيفة ، ولو لم

يترتب على ذلك اضرار بمصالح الدولة أو لاحدى الهيئات أو المؤسسات أو الشركات . لكن القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ أدمج الجريمتين فى جريمة واحدة فى المادة ١١٥ من قانون العقوبات[١]، التى لم تتطلب فى النموذج القانونى للجريمة أن ينال الدولة أى ضرر من سلوك الموظف ، فاعتبر الجريمة بذلك من جرائم الخطر .

والواقع أن تجريم سلوك الموظف الذى يسىء استغلال الوظيفة العامة لتحقيق مصلحته الخاصة أمر تفرضه ضرورات حماية المصلحة العامة التى يستحيل على الموظف أن يرعاها إذا تعارضت مع مصلحته الخاصة ، ولذلك فمن المقطوع به فى حالة التعارض أنه سيضحى بالمصلحة العامة التى يحمل بمقتضى وظيفته أمانة السهر على تحقيقها ، فى سبيل مصلحته الخاصة أو المصلحة الخاصة لغيره[٢].

وتقوم جريمة التربح إذا توافرت أركان ثلاثة هى : صفة خاصة فى الجانى ، بالاضافة إلى الركن المادى والركن المعنوى . وندرس هذه الأركان ، ثم نحدد عقوبات الجريمة .

المبحث الأول
الصفة الخاصة فى الجانى

تفترض جريمة التربح أن فاعلها هو موظف عام ، يختص بالعمل الذى حصل أو حاول الحصول منه على منفعة خاصة له أو لغيره . وتتحدد صفة الموظف العام طبقا لما نصت عليه المادة ١١٩ مكررا من قانون العقوبات ، وبالمعنى ذاته المقصود فى جرائم الاختلاس والاستيلاء وتسهيل الإستيلاء .

---

(١) وردَ النص على جريمة التربح في المادة ١٧٥ من قانون العقوبات الفرنسى المعدلة بالقانون رقم ٦٧-٤٦٧ في ١٧ يونيه ١٩٦٧ ، ورقم ٧٧-٦١٧ في ١٦ يونيه ١٩٧٧ . وان كانت العقوبة في القانون الفرنسى أخف بكثير من تلك التي قررها القانون المصري .

(٢) راجع في بيان علة تجريم التربح الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١٢٦ ، الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٤٠٠ ، الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، ص ٨٢ ، الدكتور محمد زكى أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٢٥٣
Garçon, op., cit., art. 175. No 2, P. 418.

أما اختصاص الموظف بالعمل الذى تربح منه ، فيستفاد من تطلب المشرع أن يكون التربح « من عمل من أعمال وظيفته » . ويتحدد مدلول أعمال الوظيفة الذى يحقق عنصر الاختصاص وفق الضوابط التالية :

(أ) لا أهمية لمصدر اختصاص الموظف بالعمل الذى تربح منه ، فقد يتحدد اختصاصه بهذا العمل بالقانون مباشرة أو بناء على قانون أو لائحة أو قرار إدارى أو تكليف كتابى أو شفوى من رئيس يختص بهذا التكليف .

(ب) لا أهمية لنوع الأعمال التى يختص بها الموظف العام ، فقد تكون أعمالا إدارية أو تنفيذية أو رقابية أو تقتصر على مجرد ابداء رأى استشارى . وتستوى الجهة التى يعمل بها الموظف ، طالما كان من الفئات التى حددتها المادة ١١٩ مكررا ع .

(جـ) لا يشترط أن يكون الموظف مختصا وحده بكل العمل الذى تربح منه ، وإنما يكفى أن يكون مختصا بجزء منه أيا كان قدره ، أى أن أقل نصيب من الاختصاص بالعمل ولو كان ضئيلا يكفى لتوافر الصفة الخاصة لقيام الجريمة ، فقد ينحصر اختصاصه بالعمل فى مجرد الاشراف على تنفيذه أو ابداء الرأى فى أى مرحلة من مراحل التنفيذ[1]. وتطبيقا لذلك يرتكب جريمة التربح المهندس الذى يشغل وظيفة عامة تجعل له أى نصيب من الاختصاص فى تنفيذ مشروعات الدولة إذا تربح من أحد هذه المشروعات ، مثل رصف طريق عام أو انشاء كوبرى أو اقامة مبنى ادارى أو مستشفى أو مدرسة . ويرتكب الجريمة الموظف المختص الذى يتربح من عملية توريد الأغذية أو الأدوية أو مستلزمات الانتاج أو الخدمات للمرفق الذى يعمل فيه . كما يرتكب الجريمة ضابط القوات المسلحة أو ضابط الشرطة الذى يتربح من عملية استيراد أسلحة أو مهمات للجيش أو للبوليس . كما يرتكبها أمين المكتبة الجامعية الذى

---

(١) نصت على هذا صراحة المادة ١٧٥ من قانون العقوبات فرنسى بقولها .

"il a ou avait, au temps de l'acte, en tout ou en Partie, l'administration ou la surveillance...".

يتربح من عملية توريد كتب أو مكاتب أو دواليب لتلك المكتبة[1].

ويشترط توافر الصفة الخاصة في الجاني أثناء اتيانه ماديات الجريمة ، ويتحدد هذا الوقت بوقت حصوله على الربح أو محاولة الحصول عليه . فإذا لم يكن الجاني موظفا في الوقت الذي تعهد فيه بأداء العمل لحساب الدولة ، أو كان موظفا لا يختص بالعمل الذي حدث منه التربح ، انتفت الصفة الخاصة فيه . ومع ذلك ينبغي ملاحظة أن استمرار الموظف في القيام بالعمل الذي بدأه قبل أن تتوافر فيه الصفة الخاصة ، دون أن يعتذر من وقت توافر الصفة فيه عن الاستمرار في مباشرته ، يحقق الجريمة إذا توافرت مادياتها[2]. فالقانون يفرض على الموظف العام واجبا قانونيا مؤداه عدم جواز الجمع بين أعمال الوظيفة وبين مصلحته الخاصة ، فإذا كان أداء العمل الخاص مستمرا إلى حين ثبوت الصفة وجب التنحي عن القيام به أو عدم قبول الوظيفة العامة ، لكن لا يجوز الجمع بين الأمرين . وإذا ثبتت الصفة الخاصة للجاني وقت اتيانه فعل التربح ، فلا عبرة بزوال الصفة عنه بعد ذلك ، وهو ما أكدته صراحة المادة ١١٩ مكررا من قانون العقوبات في فقرتها الأخيرة .

مفاد الركن الأول من أركان التربح أنه يجب توافر صفة خاصة في مرتكب الجريمة[3]، فإذا تخلفت هذه الصفة ، امتنع قيام الجريمة ، ولو

---

(١) راجع في تطبيق هذه الجريمة في أحكام القضاء الفرنسي على خبير رسمي يتقاضى أتعابه من الدولة
Crim. 28 fév, 1925, D.H. 1925, P. 240;

وعلى رئيس احدى الغرف التجارية

Crim 20 nov, 1980, R.S.C, 1981 P. 607, obs. Vitu.

وعلى عمدة ساهم بنصيب في شركة تستغل أحد منابع المياه التابعة لبلديته

Crim. 5 Juin 1890, D.P., 1891, I.P. 42.

(٢) في هذا المعنى ، راجع الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٢٨ ، الدكتور أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ص ٢٨٦ .

(٣) ولا يشترط لتوافر الصفة الخاصة في مرتكب الجريمة أن تكون الأعمال المختص بها باعتبارها من أعمال الوظيفة هي أعمال حكومية ، بل قد يكون العمل متعلقاً بالأفراد وكلف الموظف بادارته أو الاشراف عليه أو التصرف فيه بمقتضى وظيفته . وتطبيقاً لذلك يرتكب جريمة التربح الموظف الذي يشترى لنفسه المنقولات التي كلف ببيعها على ذمة المحكوم =

كان المتهم قد حصل فعلا على ربح من الأعمال العامة لنفسه أو لغيره.
وتطبيقا لذلك لا تقوم جريمة التربح إذا لم يكن الشخص موظفا على الاطلاق، أو كان موظفا لا يختص بالعمل الوظيفي الذى تربح منه. كذلك لا تقوم الجريمة فى حق الموظف غير المختص، ولو كان قد تجاوز اختصاصه وأقحم نفسه فى اختصاص غيره، وأدى عملا حصل منه على ربح أو منفعة لنفسه أو لغيره.

المبحث الثانى
الركن المادى

الركن المادى لهذه الجريمة يتحقق بكل نشاط ينال منه الجانى أى ربح أو منفعة أو يحاول الحصول منه على ربح أو منفعة من أعمال الوظيفة، سواء كان ذلك لنفسه أو لغيره. لكن إذا كان الغير هو المستفيد من الربح أو المنفعة، فقد تطلب المشرع أن يكون تظفيره بذلك « بدون حق ». ويعنى ذلك أن صورة الركن المادى تختلف تبعا لما إذا كان الجانى هو المستفيد من التربح أو كان المستفيد شخصا غيره.

أولا : تربيح الموظف ذاته من اعمال الوظيفه

تتحقق ماديات الجريمة فى حالة تربيح الموظف من أعمال الوظيفة إذا ناله أى ربح أو منفعة من العمل الذى يختص به. كما تتحقق إذا حاول الحصول على الربح أو المنفعة. ويستوى لقيام الجريمة أن يكون الحصول أو محاولة الحصول على الربح أو المنفعة بحق أو بغير حق[1]. وتستفاد هذه التسوية بين الحصول أو

---

* له. راجع الاستاذ محمد أمين والدكتور على راشد، المرجع السابق، ص ٩٦. كذلك فالجريمة هى فى التربح من أعمال الوظيفة، وليس فى التربح من الأعمال العامة، وهو ما صرحت به المادة ١١٥ من قانون العقوبات.

(١) وعلى ذلك لا يصلح دفاعاً للموظف أن يدعى مشروعية الربح أو المنفعة التى حصل عليها أو أراد الحصول عليها، لأن القانون اعتبر الحصول أو محاولة الحصول على الربح أو المنفعة من الأمور غير المشروعة، طالما كان مصدره مباشرة الموظف لأحد الأعمال الوظيفية المكلف بها.

محاولة الحصول بحق أو بغير حق من عبارات نص المادة ١١٥ ذاتها ، التي لم تتطلب في سلوك الموظف أن يكون بدون حق ، كما تطلبت ذلك في حالة تظفيره غيره بالربح أو المنفعة . وقد ورد في المذكرة الايضاحية تعليقا على نص المادة ١١٥ ع ما يؤكد هذا المعنى ، عندما قررت أنه « قد روعي في صياغة النص أن يكون تربح الموظف مؤثما على اطلاقه ، وأن يكون تظفيره غيره بالربح محل عقاب ان كان قد حدث بدون حق » .

والواقع أن تشدد المشرع بالنسبة للموظف العام له ما يبرره ، فالموظف أمين على المصلحة العامة ينبغي أن يعمل من أجلها ، وهو ما يفرض عليه أن يباشر أعمال وظيفته دون أن تخالطها أي مصلحة خاصة له لاستحالة التوفيق بين المصلحتين إذا حدث تعارض بينهما ، وهو تعارض يحدث في الغالب الأعم من الحالات . ويعني ذلك أن المشرع يضع على عاتق الموظف واجبا عاما يفرض عليه ألا يجمع بين رعاية مصلحتين ، وتقوم الجريمة إذا خالف الموظف هذا الواجب العام ، فأتى أي فعل ينم عن ارادته الحصول على نفع خاص عن طريق أداء العمل العام الذي يختص به . وترتيبا على ذلك فان الجريمة تقوم بالنسبة للموظف العام بصرف النظر عن الضرر الذي يمكن أن يتحقق من سلوكه ، فليس الضرر شرطا لقيامها ، لانها من جرائم الخطر على نزاهة الوظيفة العامة وحيادها . من أجل ذلك تتحقق الجريمة قانونا ولو لم يحصل الموظف الا على ما كان سيحصل عليه شخص آخر يؤدي العمل ذاته لحساب الدولة ، بل أن الجريمة تقوم ولو كان الموظف قد حصل على ربح يقل عما كان سيحصل عليه الشخص الآخر ، أو كان قد حقق خسارة من قيامه بالعمل لحساب الدولة بما يعني أن العمل قد عاد على مصلحة الدولة بالفائدة .

وتقوم الجريمة بكل فعل يكون من شأنه تحقيق الربح أو المنفعة ، سواء كان إيجابيا أو تمثل في موقف سلبي من الجاني يكون من شأنه أن يجعل له مصلحة في العمل الوظيفي . ويحدد قاضي الموضوع مدى كفاية سلوك الجاني لتحقيق الربح أو المنفعة من العمل الوظيفي . ولا أهمية لنوع العمل الذي يتربح منه الموظف ، فقد يكون عملا تحضيريا أو تنفيذيا ، نهائيا أو قابلا للمراجعة ، بل

أنه قد يكون استعمالا لسلطة تقديرية[1].

ويستوى أن يحصل الموظف أو يحاول الحصول على الربح مباشرة أو بطريق غير مباشر ، فتقع الجريمة فى الحالتين . ومثال حصول الموظف لنفسه على الربح أو المنفعة بطريق مباشر أن يدخل الموظف المختص بيبيع أرض يشرف عليها المزاد الذى تباع فيه ويرسو عليه المزاد بالفعل ، أو أن يشترك المهندس المشرف على تنفيذ مشروع لحساب الدولة مع المقاول الذى يقوم بالتنفيذ فى أعمال تنفيذ المشروع،أوأن يشترى أمين المخازن الذى يكلف بشراء بعض الأدوات لحساب المصلحة التابع لها هذه الأشياء من محل يملكه أو يشترك فيه ، أو يشترك الطبيب مدير المستشفى مع مورد الأدوية فى عملية توريد الأدوية لهذا المستشفى[2]، أو أن يساهم الموظف فى شركة تقوم بتوريد المهمات المكتبية أو الأجهزة للمصلحة الحكومية التى يعمل مسؤولا عن المشتريات فيها . أما الحصول على الفائدة بطريق غير مباشر ، فيتحقق فى كل حالة يوجد فيها وسيط يعمل لحساب الموظف ، كما لو كانت الشركة التى تنفذ الأعمال التى يختص بها الموظف مملوكة لابنه أو لزوجته ، أو كان الموظف قد اتفق مع أحد الاشخاص على الحلول محله فى تنفيذ الأعمال المكلف بها ، أو على الدخول فى المزاد باسمه شخصيا ولكن لحساب الموظف المختص .

ثانيا : تظفير الموظف غيره بالربح من أعمال الوظيفة

لا يشترط لقيام جريمة التربح أن تكون الفائدة من أعمال الوظيفة قد حصل عليها الموظف لنفسه بطريق مباشر أو غير مباشر ، بل تقوم الجريمة إذا حصل الموظف لغيره على ربح أو منفعة أو حاول الحصول له على ذلك ، دون أن ينجح فى مسعاه . لكن الجريمة لا تقوم فى هذه الحالة إلا إذا كان الحصول أو

---

(١) جاء في المذكرة الايضاحية للنص أنه يجب لوقوع الجريمة أن يكون الحصول على الربح أو محاولة الحصول عليه من عمل من أعمال الوظيفة ، سواء كان ذلك في مرحلة تقرير العمل الذي يستغله الموظف أو في مرحلة المداولة في اتخاذه أو عند التصديق عليه أو تعديله على نحو معين أو تنفيذه أو ابطاله أو الغائه .

(٢) الأستاذ أحمد أمين والدكتور علي راشد ، المرجع السابق ، ص ٩٥ .

محاولة الحصول قد تم « بغير حق » ، أى أن يكون الموظف قد ضحى بالمصلحة العامة مجاملة للغير ، فمكنه من الحصول على مزية لا يستحقها ، وما كان يحصل عليها غيره لو وجد فى الظروف ذاتها . ويلاحظ فى هذه الحالة أن الموظف ذاته قد لا يحصل على مقابل لقاء تظفيره الغير بالربح من أعمال الوظيفة التى يختص بها[١]، وإنما يمكنه من ذلك دون أن يعود عليه هو شخصيا أى نفع من تظفير الغير بالربح أو المنفعة . وأمثلة تظفير الغير بالربح أو المنفعة عديدة ، منها ترسية الموظف لعطاء على شخص رغم أن عطاءه لم يكن أفضل العروض التى قدمت لتنفيذ العملية حتى يحقق له ربحا دون حق ، أو ترسية الموظف لمزاد على شخص قدم أقل الاسعار لكى يحقق له ربحا دون حق .

واشتراط أن يكون تظفير الغير بالربح أو المنفعة دون وجه حق هو أمر بدهى ، لأن الموظف الذى يتعامل باسم الدولة ليس مكلفا بالحاق الخسارة بالغير الذى يتعامل مع الدولة حتى يكون بمنجاة من المساءلة الجنائية . وكل ما يتطلبه القانون هو ألا يمكن الموظف الغير المتعامل مع الدولة من الحصول على ربح أو منفعة لايستحقها ، فان كان يستحق الربح أو المنفعة ، فلا تقوم فى حقه جريمة . فمن الطبيعى أن من يتعامل مع الدولة إنما يهدف إلى الحصول على ربح ولا يسعى إلى تحقيق الخسارة ، والا لامتنع المقاولون والموردون والمشترون عن التعامل مع الدولة . ولا يسوغ فى المنطق القانونى معاقبة الموظف الذى يتعاقد باسم الدولة مع شخص يحقق ربحا من هذا التعاقد ، والا لحق العقاب على كل موظفى الدولة الذين يتعاملون مع الغير باسمها[٢]، لأن الغير لا يسعى للتعامل مع الدولة الا لتحقيق الربح . لذلك كان ما يجرمه المشرع هو تظفير الغير المتعامل مع الدولة بربح لا يستحقه ، أى بربح غير مشروع طبقا لظروف كل معاملة على حدة .

---

(١) وإذا كان تظفير الغير بالربح بدون حق قد تم لقاء مقابل حصل عليه الموظف المختص فيمكن أن تقوم جريمة الرشوة .

(٢) الا ذلك الموظف المستتر الذي يعقد صفقة باسم الدولة وهو على يقين من أن الغير الذي تعاقد مع الدولة لن يحقق من هذه الصفقة أي ربح بل ستعود عليه الصفقة بخسارة مؤكدة .

وسواء كان المتربح هو الموظف أو الغير ، فان الجريمة تقوم إذا حصل الجانى على الربح أو المنفعة فعلا ، كما أنها تقوم بمجرد محاولة الحصول على ذلك ، ولو لم يتحقق للجانى ما أراد . ففى الحالة الأولى تتحقق النتيجة التى أرادها الجانى بالحصول لنفسه أو لغيره على الربح أو المنفعة ، وفى الحالة الثانية لا تتحقق النتيجة فلا يحصل الموظف أو الغير على الربح أو المنفعة . ويعنى ذلك أن المشرع قد سوى بين الجريمة التامة والشروع[١]، فاعتبر المحاولة – التى تعد بمثابة بدء فى التنفيذ وفقا للمذهب الشخصى فى الشروع – جريمة تامة . يترتب على ذلك أن العدول الاختيارى اللاحق على محاولة الحصول على الربح أو المنفعة لا يحول دون قيام الجريمة ، التى تكون قد تحققت كاملة بمجرد المحاولة ، فلا يؤثر فيها أى عدول لاحق على تمامها . كذلك فان التقادم المسقط للدعوى الجنائية يبدأ من اليوم التالى للفعل الذى يحقق مجرد محاولة الحصول على الربح أو المنفعة .

ولا أهمية لنوع المنفعة التى حصل أو حاول الجانى الحصول عليها لنفسه أو لغيره ، ولا عبرة بقيمة المنفعة التى يتم الحصول عليها أو تقع المحاولة للحصول عليها ، فيستوى أن يكون للمنفعة مظهر مالى أو اقتصادى أو أن تتحقق فائدة اعتبارية[٢].

وجريمة التربح جريمة وقتية تتم بمجرد حصول المتهم أو محاولة حصوله على منفعة من عمل يشرف عليه . ويعنى ذلك أنه لا عبرة بالمدة التى حصل فيها الجانى على المنافع التى ترتبت على فعله ، سواء طالت هذه المدة أو قصرت[٣]،

---

(١) راجع المذكرة الايضاحية لنص المادة ١١٥ ع ، وقد ورد فيها أنه لما كانت المحاولة لا ترقى الى مرتبة الشروع ، فان النشاط الاجرامى يتحقق في حالة المحاولة ، ولو لم تصل افعاله الى مرتبة البدء في التنفيذ . وما ذهبت اليه المذكرة الايضاحية يؤدي الى العقاب على مجرد الأعمال التحضيرية ، وهو أمر لا حاجة اليه مع الأخذ بالمذهب الشخصى للشروع . راجع الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١١٠ ، وقارن الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٢٥٧ ، وهو يرى أن المحاولة أدنى في خطى الاجرام عن الشروع ، باعتبارها تعد من قبيل الشروع في الشروع .

(٢) راجع المذكرة الايضاحية للنص ، والدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٤٠٩ ، الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، ص ٨٣ .

(٣) Crim. 5 Juin 1980, D.P. 1891, I, P. 42, Précité.

لأن استمرار الجانى فى الحصول على أرباح نتيجة لنشاطه الاجرامى لا يغير من طبيعة الجريمة ، التى تتم بمجرد النشاط الذى أدى إلى حصوله على الربح . وإذا كانت الجريمة تتم بالفعل الذى أدى إلى الحصول على الربح ، فانها تتجدد فى كل مرة يتجدد فيها الحصول على الربح أو يحاول فيها الجانى ذلك ، وفى هذه الحالة يحدث التعدد المادى للجرائم[١].

المبحث الثالث

الركـن المعنـوى

جريمة التربح جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب فيها هو القصد العام الذى يقوم على العلم والإرادة .

والعلم يتطلب علم الجانى بصفته الخاصة باعتبارها ركنا فى جريمة التربح ، وهو ما يعنى ضرورة أن ينصرف علم الجانى إلى كونه موظفا عاما ، مختصا بالعمل الوظيفى الذى باشره بنفسه أو مكن الغير من مباشرته . وإذا كان الموظف هو الذى باشر العمل الذى يختص به ، فلا يلزم علمه بأن من شأن قيامه بهذا العمل أن يحقق له منفعة ، لأن القانون يحظر عليه إقحام المصلحة الخاصة له مع العمل الوظيفى ، فتقوم الجريمة ولو كان يعتقد أن مباشرته لهذا العمل لن تعود عليه بالربح ، ولو حدث تحقيق الربح فعلا على خلاف ما اعتقده . أما فى حالة تظفير الموظف غيره بالربح ، فينبغى توافر علمه بأن من شأن فعله تحقيق ربح أو منفعة بدون حق لهذا الغير . يترتب على ذلك أن جهل الجانى بتوافر صفة الموظف العام له وقت أن باشر العمل لحساب الدولة ، أو جهله بأن العمل يدخل فى نطاق اختصاصه الوظيفى ، من شأنه أن ينفى القصد الجنائى لديه ، لأنه جهل بالقواعد التى تحدد اختصاصه ، أى بقواعد غير جنائية ، فيقبل الاعتذار به[٢].

---

(١) Crim. 7 oct., 1976, B.C., No 285, P. 731. 4 oct. 1979, D. 1980, IR, P. 443; Garçon art. 175, No 23, P. 421.

(٢) لكن لا يقبل اعتذار الموظف بجهله بأنه يدخل فى عداد الأشخاص الذين يضفى عليهم القانون صفة =

لكن القصد يتوافر إذا كان الجانى يجهل أن القانون يفرض عليه عدم الجمع بين المصلحتين العامة والخاصة ، ويحظر عليه بالتالى أن يقدم المصلحة الخاصة على العمل الوظيفى المكلف به . فهذا الواجب يفرضه قانون العقوبات ذاته ، ومن ثم يكون الجهل به غير ذى أثر على توافر القصد لدى المتهم .

ويتطلب القصد كذلك اتجاه ارادة الجانى إلى الحصول على ربح أو منفعة من أداء العمل الوظيفى ، سواء كان ذلك لنفسه أو لغيره . فإذا كان الربح قد حصل عليه الغير ، وجب أن تكون إرادة الجانى قد اتجهت إلى تظفير الغير بهذا الربح ، رغم علمه بأن الغير لاحق له فى الحصول عليه .

وليست نية الغش أو الاضرار من عناصر القصد الجنائى فى جريمة التربح ، ومن ثم فلا يلزم اتجاه إرادة الجانى إلى الاضرار بالدولة[1]. وإذا لم تتوافر إرادة الحصول على الربح أو المنفعة ، أو إرادة تظفير الغير بذلك بدون وجه حق ، فلا يتوافر القصد الجنائى ، ولو ثبت اتجاه ارادة الجانى إلى الاضرار بمصلحة الدولة . وإذا كان الموظف قد أراد التربح من قيامه بالعمل الوظيفى ، فلا يقبل منه الاحتجاج بأن ما حصل عليه من ربح كان مشروعا ، لأن القانون يحظر عليه مجرد السعى إلى التربح من الوظيفة ، يستوى أن يكون الربح مشروعا أو غير مشروع .

عقوبة التربح

جريمة التربح جناية ، عاقب عليها المشرع بعقوبة أصلية هى الأشغال الشاقة المؤقتة بين حديها الأدنى والأقصى العامين[2]. ويحكم كذلك بالعقوبات

= الموظف العام في خصوص جرائم العدوان على المال العام ، لأن ذلك يعد جهلاً بقاعدة جنائية لا أثر له في قيام القصد الجنائي .

(١) راجع : Crim. 15 déc. 1905, D.P. 1907, I,P. 195,22 avril 1915. D.P. 1921, I,P. 139, Garçon art. 175, No 14, P. 420.

وهذا ما يؤكد أن الجريمة من جرائم الخطر على نزاهة الوظيفة العامة ، وليست من جرائم الضرر ، كما أنها من جرائم الخطر على المال العام كذلك . راجع الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، ص ٨٤ .

(٢) والعقوبة الأصلية للتربح في القانون المصري أشد بكثير منها في القانون الفرنسي ، الذي يقرر للتربح عقوبة أصلية هي الحبس من ستة شهور الى سنتين . والتربح جنحة في القانون الفرنسي بينما هو =

التكميلية وهي العزل أو زوال الصفة ، والغرامة النسبية ، سواء حصل الجانى على المنفعة أو لم يحصل بأن وقف نشاطه عند مجرد المحاولة[1]. ويحكم بالرد إذا كان الجانى قد حصل على الربح لنفسه أو لغيره ، أما إذا توقف نشاط الجانى عند محاولة الحصول على الربح ، فلا محل للحكم بالرد .

وغنى عن البيان أن عقوبة التربح واحدة ، سواء حصل الجانى على الربح لنفسه أو لغيره ، أو حاول مجرد الحصول على شيء من ذلك لنفسه أو لغيره بدون حق . ومن ثم لا مجال لتطبيق أحكام المادة ٤٦ من قانون العقوبات الخاصة بالشروع ، لأن الشروع فى هذه الجناية معاقب عليه بالعقوبة ذاتها باعتباره جريمة تامة ، وهو فرض أشارت إليه المادة ٤٦ ذاتها ، عندما قررت عقوبات للشروع فى الجناية تسرى «إلا إذا نص قانونا على خلاف ذلك» .

ويستحق عقوبة التربح الموظف العام باعتباره فاعلا أصليا لها ، سواء فى صورة حصوله أو محاولة حصوله على الربح لنفسه ، أو فى صورة تظفير الغير أو محاولة تظفيره بالربح دون حق . كما يستحق العقوبة ذاتها الغير الذى يحصل له الموظف أو يحاول الحصول له على فائدة دون حق ، باعتباره شريكا فى جريمة التربح ، إذا توافرت فى حقه شروط الاشتراك . كذلك يعد شريكا فى جريمة التربح الغير الذى يتخذه الموظف ستارا يتخفى خلفه لكى يحصل أو يحاول الحصول لنفسه على الربح أو المنفعة بطريق غير مباشر . وتطبق فى هذا الخصوص القواعد العامة للاشتراك فى الجريمة[2].

= جناية في القانون المصري . والملاحظ كذلك ندرة أحكام الادانة عن جناية التربح في القضاء المصري ، وهي ندرة لا يمكن تفسيرها بندرة ارتكاب هذه الجريمة في مصر ، وانما نفسرها بقدرة من يرتكبونها على اخفائها وتدثيرها بثوب المشروعية والبراءة . هذا في حين أن أحكام القضاء الفرنسى المطبقة لنص المادة ١٧٥ من قانون العقوبات الفرنسى موجودة ، وقد استندنا اليها في عرض أحكام هذه الجريمة .

(١) في حالة محاولة الحصول على الربح دون الحصول عليه بالفعل ، تحدد الغرامة النسبية بقيمة ما كان يسعى الجاني للحصول عليه ان امكن تحديده ، فاذا استحال تحديد هذه القيمة ، حكم بالحد الأدنى للغرامة النسبية ، وهو خمسمائة جنيه . راجع عكس ذلك ، الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ٢٩٣ .

(٢) Garçon, art. 175 No 22, P. 421.

الفصل السادس
التعدى على العقارات العامة

تمهيد

نصت على هذه الجريمة المادة ١١٥ مكررا من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل موظف عام تعدى على أرض زراعية أو أرض فضاء أو مبان مملوكة لوقف خيرى أو لاحدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ وذلك بزراعتها أو غرسها أو إقامة انشاءات بها أو شغلها أو انتفع بها بأية صورة أو سهل ذلك لغيره بأية طريقة يعاقب بالسجن متى كان العقار يتبع الجهة التى يعمل بها أو جهة يتصل بها بحكم عمله ، وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا ارتبطت الجريمة بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطاً لا يقبل التجزئة . ويحكم على الجانى فى جميع الاحوال بالعزل من وظيفته أو زوال صفته وبرد العقار المغتصب بما يكون عليه من مبان أو غراس أو برده مع إزالة ما عليه من تلك الأشياء على نفقته وبغرامة مساوية لقيمة ما عاد عليه من منفعة على ألا تقل عن خمسمائة جنيه »

أضيف نص المادة ١١٥ مكررا إلى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٨٤[1]، لتجريم صورة خاصة من صور العدوان على المال العام ، عندما يكون هذا المال عقاراً عاماً ، ولا تتوافر أركان جريمة الاستيلاء على المال العام . وقد تتكفل قواعد القانون المدنى أو القانون الادارى بحماية العقارات من التعدى عليها إذا وقع من أى شخص بالمخالفة للواجب العام الذى يفرض عليه المحافظة على المال العام . لكن المشرع قدر أن

(١) الصادر فى ٢٧ مارس سنة ١٩٨٤ . وقد أضاف القانون ذاته إلى قانون العقوبات مادة جديدة برقم ٣٧٢ مكرراً تعاقب على فعل التعدى على أرض زراعية أو أرض فضاء أو مبان مملوكة للدولة أو لأحد الأشخاص الاعتبارية العامة أو لوقف خيرى أو لاحدى شركات القطاع العام أو لأية جهة أخرى ينص القانون على اعتبار أموالها من الأموال العامة ، وذلك اذا وقع التعدي من أي شخص . وقد اعتبر المشرع التعدى اذا وقع من غير الموظف العام جنحة ، بينما التعدى الواقع من الموظف العام جناية اذا كان العقار يتبع جهة عمله أو جهة يتصل بها بحكم عمله .

هذا التعدى إذا صدر عن موظف عام يكون على درجة من الخطورة تستدعي تقرير العقوبات الجنائية ، لاسيما إذا كان العقار محل التعدى يتبع الجهة التى يعمل بها الموظف أو جهة يتصل بها بحكم عمله . فالغالب فى هذه الحالة أن يكون للصفة الوظيفية دخل فى تسهيل تعدى الموظف على العقار ، هذا فضلاً عما ينطوى عليه سلوك الموظف من مخالفة لواجب الأمانة ومن اخلال بالثقة التى وضعت فيه والتى تفرض عليه أن يزود عن المال العام ويدفع عدوان الغير عنه لا أن يكون هو الذى يتعدى عليه[1]. والعلة ذاتها تتوافر إذا كان العقار مملوكاً لوقف خيرى ، إذ يغلب أن يكون الموظف الذى يتعدى على العقار الموقوف موظفاً بالجهة المشرفة على الوقف أو بجهة يتصل عملها بالعقارات الموقوفة . والفرض فى جريمة التعدى على العقارات العامة أن العقار المغتصب ملك للوقف الخيرى أو لاحدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ ، وأن الجانى ينتفع به على أى وجه ، وقد لا تتوافر لديه نية تملكه . وقد سوى القانون بين قيام الموظف بالتعدى على العقار العام بنفسه وبين تسهيل ذلك لغيره ، إذ يعتبر فاعلاً للجريمة فى الحالتين .

ويتطلب قيام جريمة التعدى على العقارات العامة توافر ثلاثة أركان : الصفة الخاصة فى الجانى ، والركن المادى ، والركن المعنوى . وندرس هذه الأركان ثم نحدد العقوبات التى قررها المشرع للجريمة .

المبحث الأول
الصفة الخاصة للجانى

يتعين أن يكون مرتكب جناية التعدى على العقارات العامة موظفاً عاماً وفقا للمدلول الذى حددته المادة ١١٩ مكررا من قانون العقوبات . ويتعين أن

(١) جاء في المذكرة الايضاحية للقانون أن المشرع جعل جريمة التعدي جناية عقوبتها السجن « ذلك أن الموظف العام ، وهو المنوط به الحفاظ على مصالح الدولة ورعاية أموالها ، يزيد جرمه – عن آحاد الناس – اذا اعتدى على عقارات تملكها الجهة التي يعمل بها أو التى يتصل بها بحكم عمله ، ففضلاً عن مخالفته واجب الأمانة الذي يتطلبه حسن سير مرافق الدولة واضراره بالمصالح الاقتصادية العامة ، فانه قد يسيء استغلال تلك الصفة في تسهيل ارتكاب الجريمة »

تتوافر هذه الصفة وقت ارتكاب الفعل ، ولا أهمية بعد ذلك لاستمرارها أو زوالها . فإذا لم تكن للمتهم صفة الموظف العام وقت ارتكاب الفعل ، فلا يرتكب هذه الجريمة ، كما لو كان فرداً عادياً أو مستخدماً فى أحد المشروعات الخاصة التى لا يعتبر عمالها من الموظفين العموميين فى حكم المادة ١١٩ مكررا[١].

ولم يتطلب المشرع فى الموظف العام الذى يرتكب جريمة التعدى أن تكون له صلة وظيفية محددة بالعقار الذى تعدى عليه أو أن يكون مختصاً بادارته أو الاشراف عليه أو التصرف فيه . ومع ذلك فان هذه الجريمة لا يرتكبها أى موظف عام متى كان العقار مملوكاً لوقف خيرى أو لاحدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ ، فقد تطلب المشرع قدراً من الصلة بين وظيفة الشخص والعقار الذى تعدى عليه . فالموظف العام لا يرتكب جريمة التعدى على العقارات إلا إذا كان العقار الذى وقع عليه التعدى يتبع الجهة التى يعمل بها أو يتبع جهة يتصل بها بحكم عمله . وتعنى تلك الصلة فى مفهوم المشرع أن الصفة الوظيفية قد سهلت تعدى الموظف على العقار ، ومن ثم كانت محل تقدير عندما جرم القانون فعل الموظف . فإذا انتفت الصلة تماماً بين وظيفة الشخص وبين العقار الذى تعدى عليه ، فهو لا يرتكب هذه الجناية ، وإنما يرتكب الجنحة المنصوص عليها فى المادة ٣٧٢ مكررا من قانون العقوبات .

لكن يلاحظ أن المشرع لم يتطلب أن يكون العقار مملوكاً للجهة التى يعمل بها الموظف أو للجهة التى يتصل بها بحكم عمله ، وإنما اكتفى بتطلب أن يكون العقار تابعاً لتلك الجهة ، ومن ثم فقد يكون مملوكاً لها أو خاضعاً لاشرافها أو لادارتها . والغالب أن يكون المتعدى على العقار موظفاً فى الجهة مالكة العقار[٢]، لكنه قد يكون كذلك موظفاً فى جهة يخضع العقار لاشرافها أو لادارتها ، أو موظفاً فى جهة تقتضى طبيعة عمله أن يتصل بها على أى وجه[٣] .

(١) لكنه يخضع فى هذه الحالة لنص المادة ٣٧٢ مكرراً من قانون العقوبات التى تجرم التعدى الذى يحدث من آحاد الناس اما بصفة فردية أو بصفة جماعية فى هيئة شركات أو جمعيات خاصة . وتكون الجريمة فى هذه الحالة جنحة .

(٢) وهى جهة الوقف الخيرى أو احدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ من قانون العقوبات .

(٣) ويؤكد هذا أن المشرع يجرم هنا صورة من صور الاستغلال السيء للوظيفة العامة التى تسهل =

فالموظف فى احدى الشركات الزراعية العامة يرتكب الجريمة إذا تعدى على أرض زراعية تملكها الشركة ، ويرتكب الجريمة كذلك ناظر الوقف الذى يتعدى على أرض زراعية أو مبان مملوكة لجهة الوقف الخيرى الذى يديره . كما أن الجريمة يرتكبها كذلك الموظف بالهيئة العامة التى تتبعها الشركة الزراعية ، والموظف بوزارة الأوقاف التى تشرف على الوقف الخيرى ، وذلك على أساس أن العقار المتعدى عليه يتبع الجهة التى يعمل بها الموظف . كما يرتكب الجريمة المحصل بالضرائب العقارية الذى يتعدى على أرض زراعية تابعة لاحدى الشركات الزراعية التى يتصل بها بحكم عمله اتصالاً رسميا منتظماً لتحصيل ضريبة الاطيان الزراعية على الأرض المملوكة لها .

المبحث الثانى

الركن المادى

يتحقق الركن المادى فى جريمة التعدى على العقارات العامة ، باتيان فعل التعدى أو التسهيل ، الذى ينبغى أن يقع على أموال مملوكة لجهة محددة .

أولا : موضوع التعدى

يقع التعدى على عقار مملوك لوقف خيرى أو لإحدى الجهات المنصوص عليها فى المادة ١١٩ من قانون العقوبات . والعقار موضوع التعدى حدده المشرع بأنه أرض زراعية أو أرض فضاء أو مبان . ويستوى أن يكون العقار مملوكاً كله أو بعضه لجهة الوقف الخيري أو لاحدى الجهات التى ورد ذكرها فى النص . فإذا لم يكن العقار مملوكاً لجهة من تلك الجهات فلا تقع الجريمة بالتعدى عليه ، ولو كان خاضعاً لاشرافها أو لادارتها . فعلاقة الجهة بالمال المتعدى عليه قصرها المشرع بالنسبة لهذه الجريمة على علاقة الملكية دون علاقة الاشراف أو الادارة ، خلافاً لما نص عليه فى المادة ١١٩ بشأن تحديد المقصود بالأموال

= للموظف التعدى على العقار . وقد اشارت المذكرة الايضاحية للقانون ٣٤ لسنة ١٩٨٤ الى هذا المعنى بصدد تعليقها على نص المادة ١١٥ مكرراً

العامة فى تطبيق أحكام الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات .

ويجب أن تكون ملكية جهة الوقف أو احدى الجهات المنصوص عليها فى المادة ١١٩ من قانون العقوبات للعقار ثابتة وقت ارتكاب فعل التعدى ، فان لم تكن ملكية العقار قد انتقلت إليها وقت ارتكاب الفعل لا تقوم الجريمة التى نحن بصددها ، لأن العقار لا يكون مملوكاً لتلك الجهة[1]. لكن انتهاء ملكية الجهة للعقار لا يؤثر فى مسؤولية المتهم إذا كان قد تعدى عليه وقت أن كانت ملكيته ثابتة للجهة التى حددها القانون . وإذا كان المشرع قد حدد نوع الصلة الواجب توافرها بين العقار والجهة التى يوجد تحت يدها بأنها صلة أو علاقة ملكية ، فإن حيازة الجهة للعقار أيا كان سببها غير التملك لا تكفى لقيام تلك الجريمة . فمن يتعدى على أرض فضاء مملوكة لآحاد الناس وتستأجرها جهة عامة ، أو على مبنى خاص تستأجره هذه الجهة من مالكه لا يرتكب تلك الجريمة . ومن يتعدى على أرض زراعية مملوكة للأفراد ملكية خاصة لا يرتكب الجريمة التى نحن بصددها .

وإذا كان العقار أرضاً زراعية ، فلا أهمية لكونها مزروعة أو غير مزروعة . أما الأرض الفضاء فهى المساحات المخصصة للبناء عليها . وإذا كان العقار مملوكا للدولة فيستوى أن يكون من أملاكها العامة أو من أملاكها الخاصة ، فالقانون يحمى حرمة أملاك الدولة من كل انتهاك لها ، يستوى أن تكون هذه الأملاك عامة أو خاصة ، لأن هيبة الدولة ومصالحها يلحق بها الضرر فى الحالتين .

ثانيا : التعدى أو تسهيل التعدى

يتخذ الركن المادى لجريمة المادة ١١٥ مكررا من قانون العقوبات احدى صورتين : تعدى الموظف على العقار أو تسهيل التعدى للغير .

---

(١) ويقتضى ثبوت الملكية أن تكون تلك الملكية قد آلت الى احدى الجهات التى حددها القانون بناء على سبب صحيح ومشروع ، فاذ كانت الملكية لم تثبت بعد أو كانت قد آلت إلى الجهة بناء على سبب غير مشروع أو كانت ملكية العقار محل نزاع قضائى لم يفصل فيه وقت ارتكاب فعل التعدى ، فان هذا العقار لا يصلح موضوعاً للجريمة .

(أ) التعدى على العقار

حدد المشرع فعل الموظف بأنه تعدى على أرض زراعية أو أرض فضاء أو مبان . وتعبير التعدى يشمل كل صور الاستيلاء على العقار غير تلك المنصوص عليها في المادة ١١٣ من قانون العقوبات . ويبدو أن المشرع يقصد من ذلك الاستيلاء على العقار إذا لم يكن مصحوباً بنية تملكه ، وإنما بقصد الانتفاع به مع الاعتراف بملكيته للجهة التي تملكه أصلاً . ويستفاد هذا المعنى من الصور التي أوردها المشرع للتعدى الذى قد يكون بزراعة الأرض أو غرسها أو إقامة انشاءات بها ، وقد يكون بشغل العقار إذا كان من المباني . لكن تعداد صور التعدى لم يرد على سبيل الحصر ، وإنما على سبيل المثال بدليل أن المشرع أردف هذا التعداد بعبارة « أو انتفع بها بأية صورة » . وهذه العبارة تدل كذلك على أن المشرع يجرم التعدى الذى يقتصر على الانتفاع بالعقار ولا تتوافر لدى فاعله نية تملكه . والواقع أن مقارنة النص المستحدث بنص المادة ١١٣ الخاص بالاستيلاء على المال العام تشير إلى أن المشرع أراد تجريم الاستيلاء بغير حق على العقار المملوك لوقف خيرى أو لاحدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ ، إذا كان الفعل ، الذى عبر عنه بالتعدى ، غير مصحوب بنية التملك . وعلى ذلك يكون نص المادة ١١٥ مكررا نصاً خاصاً بالنسبة للمادة ١١٣ فيما يتعلق بالاستيلاء على أرض زراعية أو أرض فضاء أو مبان مملوكة لاحدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ .

ويفترض فعل التعدى أن الموظف ليس له أى حق فى الانتفاع بالأرض الزراعية أو الأرض الفضاء أو المباني التي ينتفع بها ، فان استند الموظف فى الانتفاع بالعقار إلى حق مقرر له ، انتفى عن سلوكه وصف التعدى[1] . وبصفة عامة يتحقق التعدى إذا تم الانتفاع بالعقار خلافاً لما تقضى به القوانين واللوائح المنظمة للعقار الذى وقع عليه التعدى . ومن ثم يقع التعدى من الموظف إذا كان ينتفع بالأرض أو المبنى على وجه مشروع، لكنه امتنع بعد انتهاء حق الانتفاع المقرر له عن اخلاء العقار .

(١) كما لو كانت الأرض الزراعية مؤجرة من مالكها الى الموظف الذي يزرعها ، أو كان المبنى مخصصاً لسكناه بمعرفة الجهة التي يعمل بها .

(ب) تسهيل التعدى للغير

قد لا يتعدى الموظف بنفسه على العقار المملوك للوقف الخيرى أو لاحدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ ، وإنما يسهل هذا التعدى لغيره بأى طريقة ، أى أنه يستغل وظيفته لتمكين غيره من التعدى على العقار . وقد سوى القانون فى التجريم والعقاب بين التعدى وتسهيل التعدى ، فاعتبر الموظف فاعلاً للجريمة فى الحالتين . وسواء أن يكون الشخص الذى سهل له الموظف التعدى على العقار موظفاً عاماً أو غير موظف . وهذه التسوية بين التعدى وتسهيل التعدى مأخوذة من المادة ١١٣ من قانون العقوبات التى تسوى بين استيلاء الموظف على المال العام أو تسهيل ذلك للغير بأية طريقة ، وقد استعمل المشرع فى جريمة التعدى وتسهيله العبارات ذاتها التى استعملها فى جريمة الاستيلاء وتسهيل الاستيلاء على المال العام .

وقد اكتفى المشرع بتعبير التسهيل للغير بأى طريقة ، فلم يحصر بالتالى صور سلوك الموظف الذى يترتب عليه تسهيل تعدى الغير على العقار العام . وصور التسهيل عديدة ، وهى لدى القانون سواء فى قيام الجريمة بأى منها . والغالب أن يقع تسهيل التعدى على العقار بسلوك سلبى من الموظف الذى يتغاضى عمداً عن مظاهر تعدى الغير على الأرض أو المبنى ، فلا يتخذ الاجراءات القانونية أو الادارية اللازمة لمنعه من الاستمرار فى أعمال التعدى .

والتسهيل صورة من صور الاشتراك فى الجريمة عن طريق المساعدة على ارتكابها . لذلك فان تطبيق القواعد العامة على هذه الجريمة كان من شأنه أن يجعل الموظف شريكاً فى جريمة الغير الذى تعدى على العقار . ومؤدى هذا التكييف أن الموظف الشريك ينال ذات عقوبة الفاعل تطبيقاً للمادة ٤١ من قانون العقوبات . فإذا كان الفاعل موظفاً عاماً تعدى على عقار يتبع جهة عمله أو جهة يتصل بها بحكم عمله ، استحق الموظف المسهل العقوبة ذاتها المقررة لجريمة التعدى من الموظف العام على العقار باعتباره شريكاً فيها . لكن الموظف المسهل وفقا لهذا التكييف لا يستحق سوى عقوبة الاشتراك فى جنحة التعدى على العقارات العامة المنصوص عليها فى المادة ٣٧٢ مكرر من قانون

العقوبات ، بوصفه شريكاً فيها ، إذا كان المتعدى على العقار غير موظف أو كان مستخدماً فى مشروع خاص أو كان موظفاً عاماً وتعدى على عقار لا يتبع جهة عمله أو جهة يتصل بها بحكم عمله . من أجل ذلك أراد المشرع تفادى الشذوذ الذى يترتب على تكييف سلوك الموظف المسهل للتعدى على أنه اشتراك فى الجريمة ، ومن ثم لجأ المشرع كما فعل فى جريمة الاستيلاء على المال العام إلى طريقة التسوية بين تعدى الموظف على العقار وتسهيل التعدى عليه للغير ، فبتلك التسوية يكون الموظف فاعلاً أصلياً للجريمة فى الحالتين . ويعنى ذلك أن المشرع قد اعتبر أن نشاط الموظف هو الأصل ولو اقتصر على تسهيل التعدى لغيره ، إذ لولاه لما تعدى الغير على العقار . ومسلك المشرع له ما يبرره ، فالموظف العام مكلف بحماية العقارات التى تتبع جهة عمله أو جهة يتصل بها بحكم عمله من تعدى الغير عليها ، ومما يخل بواجبه هذا أن يتعدى بنفسه على تلك العقارات أو أن يسهل لغيره هذا التعدى ، فالتعدى على العقارات العامة يقع فى الحالتين من الموظف أو بسببه ، وهو ما يخالف واجب الأمانة الذى يقع على عاتقه .

والواقع أن المشرع ينص فى المادة ١١٥ مكررا على جريمتين مستقلتين هما : تعدى الموظف على العقار ، وتسهيل ذلك التعدى للغير . ويعد الموظف فاعلاً أصلياً فى هاتين الجريمتين . ويترتب على هذا التكييف أن الغير الذى سهل له الموظف التعدى على العقار يعد شريكاً للموظف فى جريمة التسهيل إذا توافرت أركان الاشتراك . فإذا كان الغير فرداً عادياً أو موظفاً فى جهة لايتبعها العقار ، عوقب بذات العقوبة المقررة لتعدى الموظف العام على العقار بوصفه شريكاً للموظف الذى سهل له هذا التعدى . ومن هنا تبدو أهمية تكييف فعل التسهيل على أنه جريمة مستقلة فاعلها هو الموظف العام ، إذ يسمح هذا التكييف بعقاب الغير الذى تعدى على العقار العام بعقوبة أشد من تلك المقررة لجنحة التعدى المنصوص عليها فى المادة ٣٧٢ مكررا من قانون العقوبات ، والتى تقع من أى شخص ولو لم يكن موظفاً عاماً .

المبحث الثالث

الركـن المعنـوى

جريمة التعدى على عقار مملوك لوقف خيرى أو لاحدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد يقوم على علم الموظف بصفته كموظف عام ، وعلمه بأن العقار الذى يتعدى عليه أو يسهل التعدى عليه للغير يتبع الجهة التى يعمل بها أو جهة يتصل بها بحكم عمله . فإذا جهل الموظف الصفة الخاصة فيه ، أو جهل حقيقة العقار الذى تعدى عليه ، بأن كان يعتقد أنه مملوك لفرد عادى ، وأنه بالتالى لا يتبع الجهة التى يعمل بها أو جهة يتصل بها بحكم عمله وإنما يتبع جهة لا صلة له بها ، لم تقع منه جريمة التعدى على العقار ، وان أمكن مساءلته عن جنحة التعدى على العقارات العامة . كما لا تقوم جريمة التعدى إذا اعتقد الموظف أن له الحق فى شغل العقار الذى تعدى عليه ، جهلاً منه بقاعدة غير جنائية ، مثال ذلك موظف يعتقد أن وظيفته تخوله شغل مسكن من المساكن التابعة للجهة التى يعمل بها جهلاً منه بالقواعد التى تحكم توزيع تلك المساكن . وتفترض جريمة التعدى على العقار أو تسهيل ذلك التعدى انتفاء نية التملك لدى المتهم ، فإذا توافرت هذه النية كانت الجريمة استيلاء بغير حق على المال العام ، واستحق الموظف عقوبة الاستيلاء ، وهى أشد من عقوبة التعدى فى صورته البسيطة ، وتتساوى معها إذا توافر الارتباط الذى لا يقبل التجزئة بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور .

المبحث الرابع

عقوبات جريمة التعدى على العقارات

جريمة تعدى الموظف العام على العقار أو تسهيل ذلك للغير جناية فى كل الاحوال ، لها صورة بسيطة ، كما أن المشرع نص على سبب لتشديد عقابها . وفى الحالتين تسرى العقوبات التكميلية والرد باعتباره جزاء مدنيا .

أولا : عقوبة جريمة التعدى فى صورتها البسيطة

العقوبة الأصلية للجريمة فى صورتها البسيطة هى السجن بالاضافة إلى العقوبات التكميلية والرد على ما ستَرِدُ بيانه بعد قليل .

ولم يحظر المشرع على القاضي استخدام المادة ١٧ ، كما أنه لم يقيد سلطة القاضى المقررة وفقا لهذا النص . ومن ثم يجوز للقاضى أن يستبدل بعقوبة السجن عقوبة الحبس الذى لا يجوز أن ينقص عن ثلاثة شهور . كما تسرى على هذه الجريمة المادة ١١٨ مكررا (أ) التى تجيز للمحكمة أن تقضى بعقوبة الحبس أو بواحد أو أكثر من التدابير المنصوص عليها فى المادة ١١٨ مكررا ، بدلا من العقوبة المقررة أصلاً للجريمة ، إذا رأت من ظروف الجريمة وملابساتها ما يبرر ذلك ، وكانت المنفعة التى عادت على المتهم لا تتجاوز قيمتها خمسمائة جنيه .

ثانيا : عقوبة جريمة التعدى فى صورتها المشددة

قرر المشرع لجريمة التعدى عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا ارتبطت الجريمة بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطاً لا يقبل التجزئة . والواقع أن التعدى على العقارات غالباً ما يرتبط بالتزوير أو استعمال المحررات المزورة ، ويكون الغرض من التزوير تسهيل التعدى أو اخفاء ما يدل عليه حتى لا ينكشف أمر الجانى . ويعنى ذلك أن الجانى يرتكب جريمتين ، مما يجعل سلوكه أكثر خطورة مما لو ارتكب جريمة التعدى وحدها . وقد كان الاكتفاء بتطبيق القواعد العامة فى الارتباط مؤداه اعتبار الجرائم المرتكبة لغرض واحد جريمة واحدة ، والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم . وقد تكون العقوبة الاشد هى عقوبة التعدى[1]، كما قد تكون عقوبة التزوير أو استعمال المحرر المزور[2]، مما يعنى أن الجريمة الأخرى لن يكون عليها عقاب . من أجل ذلك استبعد المشرع عقوبة التعدى وعقوبة التزوير أو استعمال المحرر المزور ،

(١) وذلك حين يقع التزوير أو الاستعمال للمحرر المزور على محرر عرفي ، اذ العقوبة هى الحبس مع الشغل ، بينما عقوبة التعدى هى السجن .

(٢) اذا كان التزوير أو الاستعمال لمحرر رسمى ، اذ تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .

جاعلاً من الارتباط ظرفاً مشدداً لعقاب جريمة التعدى ، لتصبح العقوبة المقررة بظرفها المشدد هى الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة .

والارتباط الذى يؤدى إلى التشديد هو الارتباط الذى لا يقبل التجزئة فى مدلول المادة ٣٢ فقرة ثانية من قانون العقوبات . ولا أهمية لكون التزوير قد وقع فى محرر رسمى أو عرفى ، كما يستوى أن يكون الاستعمال لمحرر رسمى أو عرفى متى كان كلاهما مزوراً . لكن يشترط أن يكون الموظف الذى تعدى على العقار أو سهل ذلك لغيره مسؤولاً عن جريمة التزوير بوصفه فاعلاً أو شريكاً ، فان لم يكن كذلك امتنع تطبيق الظرف المشدد رغم وجود الارتباط ، وكونه لا يقبل التجزئة .

ثالثا : العقوبات التكميلية والرد

سواء كانت العقوبة الاصلية هى السجن أو كانت هى الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة ، فقد نصت المادة ١١٥ مكررا على عقوبتين تكميليتين وجوبيتين هما العزل أو زوال الصفة ، والغرامة النسبية التى تساوى قيمة ما عاد على الجانى من منفعة بشرط ألا تقل عن خمسمائة جنيه . والعزل أو زوال الصفة يكون مؤبدا ، ولو عومل المتهم بالرأفة فحكم عليه بالحبس ، إذ لا يسرى فى هذه الحالة نص المادة ٢٧ من قانون العقوبات ، وإنما نص المادة ١١٥ مكررا الذى يقرر العزل كعقوبة تكميلية مؤبدة باعتباره نصاً خاصاً .

أما الغرامة النسبية فتقدر بقيمة ما عاد على المغتصب من منفعة ، بشرط ألا تقل عن خمسمائة جنيه ، حتى لو كان ما عاد على المغتصب من منفعة أقل من هذا الحد ، فان لم يكن المغتصب قد انتفع مطلقاً من العقار ، لا يكون هناك مجال للحكم بالغرامة النسبية ، لأن المشرع يفترض أن هناك منفعة قد عادت من التعدى على العقار ، وهذه المنفعة تقبل التقويم بالمال حتى يحكم بالغرامة المساوية لقيمتها(١).

---

(١) ولا يجوز فى هذه الحالة الحكم بالحد الأدنى للغرامة وهو خمسمائة جنيه ، لأن شرط الحكم بهذا الحد الأدنى أن تكون هناك منفعة قد عادت على المتهم ، لكن قيمتها تقل عن خمسمائة جنيه . أما حيث =

ونصت المادة ١١٥ مكررا كذلك على جزاء مدنى هو رد العقار المغتصب بما يكون عليه من مبان أو غراس أو برده مع إزالة ما عليه من تلك الأشياء على نفقة الجانى . وإذا حكم برد العقار بما يكون عليه من مبان أو غراس ، فلا يحق للجانى أن يطالب بتعويض عما أنفقه على المبانى أو الغراس ، بل يرد العقار بما يكون عليه إلى الجهة المالكة له دون أى تعويض للمغتصب . ويفترض ذلك أن الجهة مالكة العقار المغتصب ترغب فى الابقاء على المبانى أو الغراس التى أضافها الجانى إلى العقار . لكن إذا رأت تلك الجهة أن ما أضافه الجانى إلى العقار يتنافى مع الغرض المخصص له أو يقلل من منفعته ، كان لها أن تطلب إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل الجريمة ، بإزالة ما أضافه الجانى إلى العقار المغتصب من مبان أو غراس ، وفى هذه الحالة تحكم المحكمة برد العقار المغتصب مع إزالة ما عليه من تلك الأشياء على نفقة الجانى .

والعقوبات التكميلية الوجوبية والرد يحكم بها على الجانى « فى جميع الاحوال » ، أى سواء حكم بالعقوبة الأصلية المقررة فى نص المادة ١١٥ مكررا ، أو حكم بعقوبة مخففة فى حالة استخدام المادة ١٧ من قانون العقوبات ، أو بالحبس أو بواحد أو أكثر من التدابير المقررة فى المادة ١١٨ مكرراً إذا استعملت المحكمة الرخصة المقررة لها بمقتضى المادة ١١٨ مكررا (أ) .

= لا يكون المتهم قد حقق أى نفع من التعدى . وقد ورد فى المذكرة الايضاحية تعليقاً على هذه العقوبة أن الجانى وقد « استفاد وانتفع » بالعقار دون وجه حق ، فعليه أن يتحمل جزاء ذلك غرامة مساوية لقيمة ما عاد عليه من نفع على ألا تقل عن خمسمائة جنيه ، فهى عقوبة جنائية تختلط بالتعويض .

الفصل السابع

جرائم الاضرار بالأموال أو المصالح

تمهيد

يجرم المشرع فى نصوص كثيرة وردت فى باب العدوان على المال العام أو فى مواضع أخرى من قانون العقوبات صوراً محددة من سلوك الموظف العام الذى يضر بالأموال أو بالمصالح العامة التى يقع عليه واجب حمايتها[1]. وبالاضافة إلى هذه الصور، أورد المشرع عدداً من النصوص التى تعاقب على مطلق الاضرار، سواء كان عمدياً أو غير عمدى، بقصد مواجهة بعض صور الاضرار التى قد لا تستوعبها النصوص الخاصة. لذلك تعد النصوص التى تجرم الاضرار بالأموال أو المصالح بصفة عامة من قبيل النصوص الاحتياطية التى وضعت تحوطاً لما قد يستجد من أفعال العدوان على الأموال والمصالح العامة والتى لا تدخل فى مفهوم الجرائم الخاصة مثل الاختلاس أو الاستيلاء. ويترتب على هذا الطابع الاحتياطى لجرائم الاضرار أن النصوص المقررة لها لا تنطبق إلا إذا لم يوجد نص قانونى خاص يعاقب على فعل الموظف[2].

وتقع جرائم الاضرار إما على الأموال العامة أو الأموال والمصالح الخاصة المعهود بها إلى الجهة التى يعمل بها الموظف أو الجهة التى يتصل بها بحكم وظيفته، وإما على المصالح العامة للمجتمع بأكمله أو لفئة من فئاته، يستوى أن تكون المصلحة إقتصادية أو إجتماعية[3].

---

(١) ومن الملاحظ فى المجتمع المصرى تزايد أفعال الاضرار بالأموال والمصالح العامة، من الموظفين وغيرهم، سواء كان ذلك عمداً أو بسبب الاهمال. ونعتقد أنه من الضرورى البحث عن الأسباب الحقيقية لهذه الظاهرة ومحاولة القضاء عليها، لأن العقاب الجنائى قد لا يجدى على الدوام فى تحقيق تلك الغاية.

(٢) فى هذا المعنى، راجع الدكتور عبد المهيمن بكر، ص ٤١٥، الدكتور عوض محمد، ص ١٤٣، الدكتور محمود نجيب حسنى، ص ١٣٤، الدكتور محمد أبو عامر، ص ٢٢٥.

(٣) فالاضرار بهذه المصلحة يترتب عليه اخلال بالمقومات الاقتصادية والاجتماعية التى يقوم عليها نظام المجتمع.

وجرائم الاضرار بالأموال أو المصالح التى عهد إلى الموظف برعايتها قد تكون عمدية أو غير عمدية . ونتناول فيما يلى صور الاضرار العمدى وغير العمدى بالأموال والمصالح .

المبحث الأول
الاضرار العمدى بالأموال والمصالح

الصورة الأساسية للاضرار العمدى بالأموال والمصالح جرمتها المادة ١١٦ مكررا من قانون العقوبات . لكن هناك صوراً أخرى من الاضرار تدخل فى نطاق الاضرار العمدى جرمها المشرع بمقتضى المواد ١١٦ التى تعاقب على الاخلال بنظام توزيع السلع[1]، و ١١٦ مكرراً (ج) التى تعاقب على الاخلال بتنفيذ بعض العقود ، ١١٧ مكررا التى تعاقب على جريمة تخريب أو اتلاف الأموال . وندرس جريمة الاضرار عمداً بالأموال والمصالح وجريمة تخريب أو اتلاف الأموال ، لأن الاضرار العمدى يتحقق فيهما على نحو مباشر ، والعدوان على المال العام فيهما يبدو أكثر وضوحاً .

المطلب الأول
جريمة الاضرار عمداً بالأموال والمصالح

نصت على هذه الجريمة المادة ١١٦ مكررا من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل موظف عام أضر عمداً بأموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم عمله أو بأموال الغير أو مصالحهم المعهود بها إلى تلك الجهة يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة . فإذا كان الضرر الذى ترتب على فعله غير جسيم جاز الحكم عليه بالسجن » .

(١) وهذه الجريمة تتضاءل أهميتها العملية تدريجياً نتيجة السياسة الاقتصادية المعاصرة التي تهدف الى تحرير الاقتصاد المصرى من القيود التي تحد من انطلاقه نحو اقتصاد السوق ، اذ من نتائج هذه السياسة الاقلال من عدد السلع المدعمة التي توزع على المواطنين وفق قواعد وتعليمات محددة .

يقرر هذا النص أهم جرائم الاضرار العمدى بالأموال والمصالح ، وهو نص احتياطى عام كما رأينا ، بمعنى أنه لا ينطبق إلا إذا لم يوجد نص خاص يمكن أن ينطبق على فعل الموظف الذى أضر بالمال أو المصلحة . فإذا وجد النص الخاص ، كان هو الواجب التطبيق ، اعمالاً للقاعدة العامة التى تقضى بأن النص الخاص يقيد النص العام[1].

والحفاظ على المال العام هو التزام يفرض على كل شخص ، وهو يفرض من باب أولى على الموظف العام . وإذا كان اضرار الفرد العادى عمداً بالمال العام سلوكاً ممقوتاً ومعاقباً عليه ، فان هذا الاضرار إذا وقع من الموظف العام الذى يحمل أمانة المحافظة على أموال ومصالح الدولة بصفة عامة يكون أشد مقتاً ، ويستوجب تشديد عقابه عن عقاب الفرد العادى إذا أتى السلوك ذاته .

وأركان جريمة الاضرار العمدى بالأموال والمصالح ثلاثة هى صفة خاصة فى الجانى ، وركن مادى وركن معنوى ، وندرس هذه الأركان ثم نحدد العقوبة المقررة للجريمة .

أولا : الصفة الخاصة للجانى

يتعين أن يكون مرتكب جريمة الاضرار موظفاً عاماً وفقاً للمدلول الذى حددته المادة ١١٩ مكررا من قانون العقوبات . ولم يتطلب المشرع أن يكون الموظف مختصاً بحيازة المال الذى أضر به أو مكلفاً شخصياً بصيانته ، وإنما اكتفى بأن يكون المال أو المصلحة موضوع الاضرار للجهة التى يعمل بها الموظف أو لجهة يتصل بها بحكم عمله ، أو للغير طالما كانت تلك الجهة تتولى أمر المال أو المصلحة . ويتعين أن تتوافر الصفة وقت ارتكاب الفعل ، ولا أهمية بعد ذلك لاستمرارها أو زوالها .

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، ص ١٣٤ ، الدكتور عوض محمد ، ص ١٤٥ ، الدكتور محمد أبو عامر ، ص ٢٢٧ .

ثانيا : الركـن المـادى

يتحقق الركن المادى لجريمة الاضرار العمدى باتيان الموظف سلوكاً ينتج عنه الاضرار بالأموال والمصالح التى أشار إليها النص .

أما سلوك الموظف فقد اكتفى المشرع فى التعبير عنه بالنتيجة التى تترتب عليه وهى الاضرار ، فاستعمل لفظ « أضر »، لذلك فلا يشترط فى سلوك الموظف أن يتخذ شكلاً معينا طالما كان من شأنه الاضرار وترتب عليه حدوث الضرر فعلاً . والغالب أن يكون السلوك الذى أضر بالأموال والمصالح إيجابيا ، لكنه قد يكون سلبياً . وأمثلة السلوك الذى يكون من شأنه الاضرار بالأموال والمصالح عديدة ، منها أن يتعمد الموظف اتلاف الأموال أو الأجهزة التى فى عهدته أو أن يمنح مدير البنك أحد العملاء قرضاً بضمانات وهمية ، أو أن يترك مدير الشركة الآلات المشتراة لحسابها حتى تتلف أو أن يمتنع مأمور التحصيل عن تحصيل أموال الدولة حتى تسقط بالتقادم ، أو أن يتعمد الموظف الامتناع عن اصلاح عقار موضوع تحت حراسة الجهة التى يعمل بها فيترتب على ذلك إنهياره[1].

وسلوك الموظف الذى يحقق الركن المادى لجريمة الاضرار ينبغى أن يكون من شأنه احداث الضرر ، أى أن تكمن فيه لحظة اتيانه صلاحية ترتيب النتيجة التى يجرمها القانون ، وفقا للعادى والمألوف بصرف النظر عن تقدير الموظف ذاته . فان كان السلوك وقت اتيانه لا تكمن فيه صلاحية ترتيب النتيجة ، فلا قيام لجريمة الاضرار ولو لحق الضرر فعلاً بأموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها الموظف . وبالمقابل إذا كان سلوك الموظف من شأنه لحظة اتيانه احداث الضرر ، لكن لم يترتب عليه هذا الضرر بسبب خارج عن إرادة الموظف ، توقفت مسؤولية الموظف عند حد الشروع فى الاضرار العمدى . وتقدير ما إذا كان سلوك الموظف ينطوى منذ اتيانه على صلاحية أحداث الضرر

---

(١) أو أن يتعمد الموظف اضاعة رسوم توصيل التيار الكهربائي وقيمة الكهرباء المستهلكة من أصحاب المساكن على الجهة التي يعمل بها وهى شركة كهرباء شبين القناطر نقض ٢ مايو ١٩٩١ ، فى الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٦٠ القضائية ، لم ينشر بعد .

بالأموال والمصالح هو من الأمور التى يفصل فيها قاضى الموضوع فى ضوء الظروف والملابسات التى أحاطت بالموظف حال اتيانه هذا السلوك .

وينبغى فضلاً عن صلاحية السلوك منذ اتيانه لاحداث الضرر ، أن ينطوى هذا السلوك على مخالفة لواجبات الوظيفة ، أى أن يشكل السلوك اخلالاً بالواجبات التى تفرضها الوظيفة . فإذا كان سلوك الموظف ـ فعلاً كان امتناعاً ـ لا يخل بواجبات الوظيفة ، بل على العكس يتطابق مع تلك الواجبات ، فلا تقوم الجريمة ، ولو ترتب على هذا السلوك الضرر بأموال أو مصالح جهة العمل . ذلك أن مطابقة السلوك لواجبات الوظيفة تعد سبب إباحة لهذا السلوك طبقا للمادة ٦٣ من قانون العقوبات . ويكون الفعل مطابقاً لواجبات الوظيفة ولا تقوم به الجريمة طبقاً لهذا النص إذا ارتكب تنفيذاً لأمر صادر إلى الموظف من رئيس تجب عليه طاعته أو يعتقد أنها واجبة عليه ، أو إذا ارتكب تنفيذاً لما تأمر به القوانين أو ما اعتقد الموظف أن اجراءه من اختصاصه .

أما الضرر الذى ينتج عن سلوك الموظف غير المطابق لواجبات الوظيفة ، فلم يحدده المشرع ، وإنما أطلق التعبير بقوله « كل موظف عام أضر ... » . ويستفاد من ذلك أن الجريمة لا تقوم بسلوك الموظف المخالف لواجبات الوظيفة ، ولو كان من شأنه احداث الضرر ، إذا لم يترتب على هذا السلوك بالفعل الضرر بالأموال والمصالح . ويعنى ذلك أن جريمة الاضرار العمدى بالأموال والمصالح جريمة مادية لا شكلية ، بمعنى أنها من جرائم النتيجة وليست من جرائم النشاط أو السلوك المجرد ، ومن ثم لا تقع تامة الا بتحقق النتيجة التى يتطلبها النموذج القانونى للجريمة ، وهى الاضرار بالأموال أو المصالح ، وأن تكون تلك النتيجة قد تحققت بسبب سلوك الموظف ، أى أن تتوافر رابطة سببية مادية بين سلوك الموظف ، والاضرار الذى حدث بالأموال والمصالح . ويترتب على اعتبار جريمة الاضرار العمدى من الجرائم المادية أن عدم تحقق النتيجة لسبب خارج عن إرادة الموظف رغم إرتكاب السلوك الصالح لاحداثها يقصر مسؤولية الموظف على الشروع . ويتفرع عن ذلك أن العدول التلقائى ينفى مسؤولية الموظف عن

الشروع إذا حدث قبل أن يتحقق فعلاً الضرر الذى كان السلوك صالحا لاحداثه . وبدهى أن تطلب رابطة سببية بين سلوك الموظف والضرر الذى حدث يعنى أن تحقق الضرر دون أن يكون لسلوك الموظف دخل فى احداثه ينفى مسؤولية الموظف عن هذا الضرر ، إذ تنتفى فى هذه الحالة رابطة السببية بين الضرر وسلوك الموظف .

ولم يحدد المشرع ماهية الاضرار الذى يحقق الجريمة . والضرر بصفة عامة هو الاخلال بحق أو بمصلحة يحميها القانون . ويتحقق فى هذه الجريمة إذا لحقت خسارة أو ضاع كسب محقق لجهة العمل من جراء سلوك الموظف المخالف لواجبات الوظيفة . والضرر المتطلب لقيام جريمة الاضرار العمدى لا يشترط فيه القانون درجة معينة من الجسامة ، فالضرر الجسيم شأنه شأن الضرر اليسير ، وان كان المشرع قد جعل من عدم جسامة الضرر ظرفاً مخففا لعقاب الجريمة كما سنرى . ويرى بعض الفقه[1] أن سكوت المشرع عن تحديد صفة خاصة للضرر المتطلب لقيام الجريمة ، يستنتج منه استواء الضرر المادى والمعنوى ، الذى أصاب جهة العمل من جراء فعل الموظف ، بدليل اضافة لفظ « المصالح » إلى لفظ « الأموال » ومن الجائز أن تكون المصالح التى يصيبها الضرر مصالح اعتبارية . لكننا نعتقد أن لفظ المصالح ينبغى أن يقتصر على المصالح التى يكون لها طابع مالى دون المصالح الاعتبارية البحتة التى لا يمكن تقويمها بالمال . وإذا كان المشرع قد أضاف لفظ المصالح إلى الأموال التى يمكن أن يضر بها سلوك الموظف ، فليس مؤدى ذلك أنه قصد تجريم الاضرار بالمصالح الاعتبارية البحتة ، وإنما أراد من ذلك ألا يفهم لفظ الأموال إذا ماجاء منفرداً على أن المقصود به الأموال القائمة دون المصالح المالية المرتقبة ، فيؤدى هذا الفهم إلى افلات من يضر بتلك المصالح من العقاب[2].

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسني ، ص ١٣٦ ، الدكتور عبد المهيمن بكر ، ص ٤١٦ ، الدكتورة فوزية عبد الستار ، ص ١٦٢ .

(٢) في هذا المعنى ، راجع الدكتور عوض محمد ، ص ١٤٨ ، الدكتور محمد أبو عامر ، ص ٢٣٥ ، وراجع نقض ٢٦ أبريل ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٧ ، رقم ٩٤ ، ص ٤٩١ .

والضرر الذى يتطلبه القانون لقيام الجريمة هو الضرر الذى أصاب جهة العمل ، أى الضرر بالأموال والمصالح التى أشار إليها نص المادة ١١٦ مكررا . ومن ثم فلا عبرة بما أصاب الموظف من ضرر ، إذ ليس من شأن ترتب الضرر للموظف ، بالاضافة إلى ما أصاب الأموال والمصالح المعهودة إليه ، أن ينفى الجريمة عنه . ويتفرع عن ذلك أن الجريمة تقوم ولو انتفى أى نفع شخصى عاد على الموظف من جراء سلوكه ، بل انها تقوم على الرغم مما أصابه من ضرر من جراء هذا السلوك[1].

وأخيراً يتطلب قيام الركن المادى لجريمة الاضرار العمدى أن يقع الضرر على موضوع معين ، حدده المشرع بأنه أموال أو مصالح مالية للجهة التى يعمل بها الموظف أو لجهة يتصل بها بحكم وظيفته أو أموال ومصالح الغير المعهود بها إلى احدى هاتين الجهتين . والجهة التى يعمل بها الموظف هى تلك التى يشغل فيها منصباً على وجه الانتظام والاعتياد . أما الجهة التى يتصل بها الموظف بحكم وظيفته ، فهى الجهة التى تقتضى طبيعة عمله أن يكون على اتصال بها لتنفيذ بعض الواجبات الوظيفية فيها ، مثالها الجهات التى يتولى الموظف بحكم عمله مراقبة أعمالها أو نشاطها أو الاشراف على تأسيسها أو تصفيتها ، وسواء أن تكون تلك الجهة عامة أو خاصة ، ولا يشترط أن يكون اتصال الموظف بتلك الجهة له طابع الانتظام والاستمرار[2]. وسواء كانت الجهة التى حدث الاضرار بها هى جهة عمل الموظف أو جهة يتصل بها بحكم وظيفته ، فانه لا يشترط لقيام جريمة الاضرار العمدى بأموال أو مصالح احدى هاتين الجهتين أن تكون للموظف صلة وظيفية محددة بالأموال أو المصالح التى أضر بها ، أى أنه لا يشترط أن يكون المال الذى حدث الاضرار به مما يختص بحيازته أو صيانته أو استخدامه ، بل تقع جريمة الاضرار العمدى سواء كان عمل الموظف يقتضى الاتصال بهذا المال أم لا . ولا يسوغ فى هذا الخصوص المقارنة بين جناية

(١) نقض ٢٧ أكتوبر ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٢٢٩ ، ص ١١٥٧ .

(٢) فى هذا المعنى ، راجع الدكتور عوض محمد ، ص ٥٢ ، الدكتور محمد أبو عامر ، ص ٢٢٧ . ويرى بعض الفقه ضرورة أن يكون اتصال الموظف بالجهة رسمياً ومنتظماً . فى هذا المعنى ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، ص ١٢٦ .

الاضرار العمدى وجنحة الاضرار غير العمدى لتطلب الصلة بين ما وقع من الموظف وبين أعمال وظيفته فى الأولى لأن المشرع تطلب ذلك فى الثانية . فالاضرار غير العمدى لا يتصور الا بالنسبة لمال من الأموال يستخدمه الموظف أو يلتزم وظيفياً بصيانته ، وتتمثل الجريمة فى الاخلال بهذا الالتزام المحدد ، وهو ما اقتضى من المشرع تطلب الصلة بين المال وبين أعمال الوظيفة . أما فى جناية الاضرار العمدى ، فان سلوك الموظف يخل بواجب عام تفرضه الوظيفة مؤداه ضرورة امتناع الموظف عن تعمد الاضرار بمال للجهة التى يعمل بها أو لجهة يتصل بها بحكم وظيفته ، والاخلال بهذا الواجب العام تتحقق به خيانة الموظف للثقة التى وضعت فيه ، سواء كان ماوقع من الموظف من سلوك أخل بهذا الواجب له علاقة بأعمال وظيفته أم لا علاقة له بتلك الأعمال .

والأموال والمصالح التى يقع الاضرار بها قد لا تكون للجهة التى يعمل بها الموظف أو لجهة يتصل بها بحكم عمله ، وإنما قد تكون للغير وعهد بها إلى جهة عمل الموظف أو إلى الجهة التى يتصل بها بحكم عمله . والغير المقصود فى نص القانون قد يكون فرداً عادياً ، أو جهة خاصة ، أو جهة عامة لا يعمل فيها الموظف ولا يتصل بها بحكم عمله . وعلى ذلك فلا يشترط أن تكون أموال الغير أو مصالحه معهوداً بها إلى الجهة التى يعمل بها الموظف ، وإنما قد يكون معهوداً بها إلى الجهة التى يتصل بها بحكم عمله ، فتقع الجريمة ، إذا أضر عمداً بتلك الأموال أو المصالح . وليس بلازم أن تكون حيازة مال الغير أو استخدامه أو صيانته من اختصاص الموظف ، بل يكفى أن يكون المال معهوداً به إلى الجهة التى يعمل بها أو إلى الجهة التى يتصل بها بحكم عمله ، ولو لم يكن معهوداً به إليه شخصياً . وتطبيقاً لذلك يرتكب جريمة الاضرار العمدى الموظف الذى يتعمد اتلاف مال خاص قامت جهة عمله بالحجز عليه ، أو الموظف الذى يتعمد اخفاء عطاء تقدم به أحد المقاولين بنية اضاعة الفرصة عليه لمصلحة مقاول منافس له .

---

(١) فى هذا المعنى ، راجع الدكتور محمد أبو عامر ، ص ٢٢٧.

ثالثا : الركـن المعنـوى

جريمة الاضرار العمدي بالأموال والمصالح لا تقع حسب طبيعتها الا عمدية ، وقد عبر النص عن ذلك بقوله « كل موظف عام أضر عمداً ... » . ولذلك يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائى ، والقصد المتطلب لقيامها هو القصد العام الذى يقتضي علم المتهم أنه موظف عام[1]، وأن من شأن السلوك الذى يأتيه الاضرار بالأموال أو المصالح التى حددها القانون . ويتطلب القصد الجنائى كذلك اتجاه ارادة المتهم إلى اتيان الفعل واحداث الضرر[2]. وتطبيقاً لذلك ينتفى القصد الجنائى إذا جهل المتهم أن من شأن فعله احداث الضرر بالمال العام ، كما ينتفى القصد إذا ثبت عدم اتجاه إرادة المتهم إلى اتيان السلوك أو إلى الحاق الضرر بالمال العام . فإذا كان حدوث الضرر نتيجة إهمال الموظف فى صيانة المال العام ، انتفى القصد الجنائى اللازم لقيام جريمة الاضرار العمدى ، وان كان ذلك لا يمنع من قيام جريمة الاضرار غير العمدى[3]. وإذا حدث الضرر بسبب نقص خبرة الموظف أو سوء تقديره لمصلحة الجهة التى يعمل بها أو التي يتصل بها بحكم عمله أو لمصلحة الغير المعهود بها إلى احدى هاتين الجهتين ، فان قصده الجنائى ينتفى .

ولا تتطلب الجريمة لقيامها قصداً خاصاً ، بل انها تقوم بالعلم وإرادة السلوك والنتيجة التي تترتب عليه ، والعلم والارادة هما قوام القصد الجنائى العام . ولفظ العمد الذى أضافه المشرع ليس من شأنه أن يغير من طبيعة القصد المتطلب لقيام الجريمة ، بل ان المشرع لم يكن بحاجة أصلاً إلى النص على العمد ، إلا إذا كان يقصد من ذلك استبعاد العقاب على الصورة غير العمدية من الاضرار ، لأن لفظ الاضرار إذا ورد مطلقاً فانه قد يفسر على أنه يفيد العقاب على العمد والخطأ . أما وقد رصد المشرع نصاً خاصاً للعقاب على الاضرار غير العمدى ، فان لفظ « عمداً » لا يكون له مقتض بالنسبة لجريمة

(١) وأن له صلة بالجهة التي أضر سلوكه بمالها أو بمصالحها مالية ...

(٢) أى اتجاه ارادته إلى السلوك وإلى احداث النتيجة المترتبة عليه وهي الاضرار .

(٣) راجع نقض ٢٧ أكتوبر ١٩٦٩ ، السابق الاشارة اليه

الاضرار العمدى . لذلك لا نقر ما دهب إليه بعض الفقه من تطلب « بية الاضرار » باعتبارها خصوصية تميز الاضرار العمدى عن الاضرار غير العمدى ، واعتبار ذلك تطبيقاً لنص القانون الذى حرص على التعبير عن هذه النية بلفظ « عمداً »[1]. فما يميز الاضرار العمدى عن الاضرار غير العمدى هو إرادة النتيجة أو عدم ارادتها. أما نية الاضرار بالجهة صاحبة المال أو بالغير أو نية تحقيق النفع للمتهم أو لغيره أو نية الانتقام من الدولة ، فانها لا تعدو أن تكون بواعث حركت الفاعل لتحقيق النتيجة التى يجرمها القانون والتى اتجهت إرادته إلى تحقيقها ، وهى الاضرار بالأموال أو المصالح .

وينبغى تطبيقاً للقواعد العامة — أن يتزامن القصد مع سلوك الموظف الذى ترتب عليه الاضرار بالمال أو المصلحة . فإذا توافر القصد لحظة اتيان السلوك الذى أضر بالمال ، قامت الجريمة ولو لم يكن للقصد وجود قبل اتيان هذا السلوك أو كان قد تخلف عند تحقق الاضرار الفعلى . وبالمقابل لا تقوم الجريمة إذا انتفت إرادة احداث الضرر وقت اتيان المتهم سلوكه ، ولو ترتب على هذا السلوك حدوث ضرر بالأموال أو المصالح التى يحميها القانون[2].

رابعاً : عقوبة الاضرار العمدى

الاضرار العمدى بالأموال والمصالح جناية قرر لها القانون عقوبة الاشغال

(١) في هذا المعنى ، الدكتور محمد أبو عامر ، ص ٢٣٨ . والواقع أن المشرع عندما قصد تطلب نية الاضرار في بعض جرائم الاضرار ، فانه قد نص على ذلك صراحة . من ذلك ما نص عليه في المادة ٨٩ مكرراً من قانون العقوبات بالنسبة لتخريب الأموال العامة بواسطة غير الموظف . فقد تطلب أن يكون ذلك « بقصد الاضرار بالاقتصاد القومى » ، وفي المادة ٢٥٢ مكرراً حيث تطلب القصد ذاته بالنسبة لمن يضع النار في الأموال العامة . وفي هذين النصين ورد لفظ « عمداً » ، ولكنه لم يكف في مفهوم المشرع لتحقيق نية الاضرار التي تطلبها صراحة بالاضافة الى القصد العام الذي عبر عنه بالعمد . وفضلاً عن ذلك فان تطلب نية الاضرار في جريمة « الاضرار » العمدى بالأموال والمصالح يعد من قبيل تحصيل الحاصل ، لأنه لا يتصور تخلف الضرر ، واذا تخلف فلا قيام أصلاً للجريمة . ومن ثم فنية الاضرار يتضمنها علم المتهم أن سلوكه يضر أو من شأنه أن يضر بالمال أو المصلحة العامة

(٢) يمكن في هذه الحالة أن تقوم جريمة الاضرار غير العمدي . راجع ما سيلي ص ٢٩٥ وما بعدها .

الشاقة المؤقتة باعتبارها عقوبة أصلية وحيدة تتراوح بين حديها الأدنى والاقصى العامين ، وهو ما يعطى القاضى سلطة تقديرية واسعة فى تقدير العقوبة تبعاً لظروف كل واقعة على حدة . وبالاضافة إلى العقوبة الاصلية ، يحكم بعزل الجانى من وظيفته أو زوال صفته . وبديهى أنه لا محل للحكم بالغرامة النسبية أو الرد .

وقد قرر القانون لهذه الجريمة ظرفاً مخففا للعقاب هو عدم جسامة الضرر المترتب على الجريمة ، أى عدم جسامة ما أصاب الأموال والمصالح التى يحميها النص من ضرر . فإذا كان هذا الضرر غير جسيم ، جاز للمحكمة أن تحكم عليه بالسجن بدلاً من الأشغال الشاقة المؤقتة . وتقدير ما إذا كان الضرر جسيماً أو غير جسيم هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع . وإذا استعملت المحكمة سلطتها فى تخفيف العقوبة وفقا للفقرة الثانية من المادة ١١٦ مكررا ، فإذا هذا لا يمنع من الحكم بالعزل أو زوال الصفة.

ونعتقد أن تقرير المشرع للظرف المخفف فى حالة الضرر غير الجسيم فى جريمة الاضرار العمدى يمنع الالتجاء إلى المادة ١١٨ مكررا (أ) التى تجيز للمحكمة أن تقضى بالحبس أو بواحد أو أكثر من التدابير المنصوص عليها فى المادة ١١٨ مكررا إذا كان الضرر الناجم عن الجريمة لا تتجاوز قيمته خمسمائة جنيه . فالفقرة الثانية من المادة ١١٦ مكررا تعد فى مجال التخفيف نصاً خاصاً يرجح على نص المادة ١١٨ مكررا (أ) الذى يعد نصاً عاماً فى هذا الخصوص . وعلى ذلك يكون الضرر غير الجسيم فى خصوص جريمة الاضرار العمدى هو الضرر الذى لا تتجاوز قيمته خمسمائة جنيه[1]، ويكون المشرع قد أراد فى المادة ١١٦ مكررا أن يقيد سلطة المحكمة فى تخفيف العقوبة بالنظر إلى خطورة الجريمة التى يتعمد فيها الموظف الحاق الضرر بالأموال والمصالح العامة . وهذا التفسير هو الذى يجعل لنص الفقرة الثانية من المادة ١١٦ مكررا قيمة حقيقية ، فقد قصد منه المشرع وضع حد للتخفيف الذى يجوز للمحكمة أن تلجأ إليه فى حالة الضرر غير الجسيم ، وبدونه كان مؤدى تطبيق التخفيف

(١) قارن الدكتور محمد أبو عامر ، ص ٢٤١ .

الذى قررته المادة ١١٨ مكررا (أ) أن تخفف عقوبة الموظف إلى الحبس وحده الأدنى أربع وعشرين ساعة أو إلى أحد التدابير المنصوص عليها فى المادة ١١٨ مكررا ، وقد رأى المشرع بحق أن ذلك يعد مبالغة فى التخفيف بالنسبة لموظف عام تعمد الاضرار بالأموال والمصالح العامة أو أضر بها فعلاً ، أيا كانت قيمة الضرر الذى أحدثه .

وعلى كل حال فان تقييد سلطة المحكمة بحرمانها من الالتجاء إلى التخفيف المقرر فى المادة ١١٨ مكررا (أ) اكتفاء بالتخفيف الذى قررته الفقرة الثانية من المادة ١١٦ مكررا ، والذى يسمح لها بالحكم بالسجن بدلاً من الأشغال الشاقة المؤقتة ، لا يمس سلطة المحكمة فى استخدام المادة ١٧ من قانون العقوبات واستبدال عقوبة الحبس الذى لا يقل عن ثلاثة شهور بعقوبة السجن ، إذا اقتضت أحوال الجريمة رأفة القضاة .

المطلب الثانى

جريمة تخريب أو إتلاف المال العام

نصت على هذه الجريمة المادة ١١٧ مكررا من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل موظف عام خرب أو أتلف أو وضع النار عمداً فى أموال ثابتة أو منقولة أو أوراق أو غيرها للجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم عمله ، أو للغير متى كان معهوداً بها إلى تلك الجهة ، يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة إذا ارتكبت احدى هذه الجرائم بقصد تسهيل إرتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٣ مكررا أو لاخفاء أدلتها . ويحكم على الجانى فى جميع الأحوال بدفع قيمة الأموال التى خربها أو أتلفها أو أحرقها » .

يجرم المشرع بهذا النص صورة خاصة من الاضرار العمدى بالأموال والمصالح ، وهى صورة من أشد صور الاضرار العمدى خطورة إذ يقوم الموظف العام بتخريب أو اتلاف أو وضع النار عمداً فى الأموال العامة أو

أموال الغير المعهود بها إلى جهة عامة . ولخطورة هذه الصورة من الاضرار ، شدد المشرع عقابها عن عقاب جريمة الاضرار العمدى بوجه عام . هذا التشديد له ما يبرره ، لأن الموظف العام يأتى أقصى صور العدوان على المال العام ، ومن ثم استحق أقصى العقوبات المقررة لهذا العدوان ، لاسيما أن صيانة المال العام هى من أخص واجبات الموظف الذى يتصل به بحكم عمله[1].

وندرس أركان الجريمة ثم نحدد العقوبات المقررة لها . وأركان هذه الجريمة ثلاثة : الصفة الخاصة للجانى ، والركن المادى والركن المعنوى .

أولا : الصفة الخاصة للجانى

يتعين أن يكون مرتكب جريمة التخريب أو الاتلاف أو وضع النار فى المال العام موظفاً عاماً وفقا للمدلول الذى حددته المادة ١١٩ من قانون العقوبات . ولم يتطلب المشرع أن يكون الموظف مختصاً بحيازة المال الذى خربه أو أتلفه أو وضع النار فيه أو مكلفاً بمقتضى وظيفته بصيانة هذا المال ، وإنما اكتفى بأن يكون المال للجهة التى يعمل بها الموظف أو يتصل بها بحكم عمله ، أو للغير متى كان معهوداً به إلى تلك الجهة . ويتعين أن تتوافر الصفة وقت ارتكاب الفعل ، ولا يهم أن تزول عنه بعد ارتكابه أو تظل ثابتة له . فإذا وقع فعل التخريب أو الاتلاف أو وضع النار من غير موظف أو من موظف لا تربطه بالمال الصلة التى أشار إليها نص المادة ١١٧ مكررا ، انتفت الصفة التى يتطلبها القانون لاستحقاق العقوبة المقررة فى النص المذكور . لكن ذلك لا يعنى افلات مرتكب فعل التخريب أو وضع النار فى الأموال العامة من العقاب مطلقاً ، لأن هذه الأفعال عاقب عليها المشرع إذا إرتكبها أى شخص وفقا

---

(١) والواقع أن المشرع لم يشدد عقاب الموظف العام عن عقاب الشخص العادي الذي يرتكب هذه الجريمة على الأموال العامة ، فعقوبة الشخص العادي الذي يخرب عمداً المال العام بأي طريقة هي الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة وفقاً لنص المادة ٨٩ مكرراً من قانون العقوبات ، كما أن الشخص الذي يضع النار عمداً في هذه الأموال يعاقب بالعقوبة ذاتها وفقاً لنص المادة ٢٥٢ مكرراً من قانون العقوبات .

لنصوص أخرى فى قانون العقوبات[٢].

ثانيا : الركـن المـادى

يتحقق الركن المادى للجريمة بالتخريب أو الاتلاف أو وضع النار الذى يرد على موضوع حدده النص . ويعنى ذلك إن الركن المادى يتحقق بسلوك يأتيه الجانى على موضوع معين .

أما الموضوع الذى يرد عليه السلوك ، فهو أموال ثابتة أو منقولة أو أوراق أو غيرها . والأموال الثابتة يقصد بها العقارات ، والأموال المنقولة هى ما عدا العقارات من أموال ، ولذلك لم يكن المشرع بحاجة إلى اضافة لفظ الأوراق ، لأن الأوراق ذات القيمة لا تعدو أن تكون نوعاً من الأموال المنقولة ، وأيا ما كان الأمر ، فموضوع الجريمة هو المال عقاراً كان أو منقولاً ، وما ورد فى النص لم يكن حصراً للموضوع الذى يمكن أن يقع عليه سلوك الجانى ، وإنما كان على سبيل المثال ، بدليل أن المشرع أردف ما ذكره من أموال بعبارة « أو غيرها » . ويشترط فى المال الذى يقع عليه سلوك الموظف أن يكون مملوكاً للجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم عمله ، أو مملوكاً للغير ، أى لفرد عادى أو لجهة غير التى يعمل بها الموظف أو يتصل بها بحكم عمله ، متى كان معهوداً بهذا المال إلى احدى هاتين الجهتين .

وسلوك الموظف ينبغى أن يتخذ احدى صور ثلاث هى : التخريب والاتلاف ووضع النار فى المال . والتخريب يعنى جعل المال غير صالح مطلقاً للاستعمال المعتاد له ، كما لو هدم الجانى مبنى حكومياً أو مخصصاً لمصلحة حكومية أو حطم سيارة على نحو يجعلها غير قابلة للاصلاح . أما الاتلاف فمعناه الانتقاص من صلاحية المال للاستعمال ، ومثاله هدم جزء من السور المحيط بالبناء أو كسر زجاج السيارة الحكومية . أما وضع النار فى المال ، فمعناه مجرد اضرام النار فيه ،

---

(١) راجع على سبيل المثال المواد ٨٩ مكرراً ، ٩٠ ، ٢٥٢ مكرراً من قانون العقوبات ، وكلها تعاقب « كل من خرب عمداً .... » ، أو « كل من وضع النار عمداً .... » .

سواء اشتعلت أم لم تشتعل ، أتلفت شيئاً من المال ، أو لم تتلف منه شيئاً[1]. فالجريمة تقع تامة بمجرد وضع النار ، ولو أمكن تجريدها من فاعليتها ومنع تخريبها أو اتلافها للمال الذى وضعت فيه[2]. وهذا المعنى يستفاد من التعبير الذى استعمله المشرع أى « وضع النار » ، وهو تعبير يختلف مدلوله عن تعبير « أحرق المال » الذى لا يضيف جديداً لو كان المشرع قد استعمله إلى كلمة « خرب » . ومن ثم تبدو أهمية النص على وضع النار باعتباره سلوكاً مستقلاً عن فعل التخريب أو الاتلاف . ويعنى ذلك أن الجريمة إذا إتخذ سلوك الجانى فيها صورة وضع النار فى المال فانها تكون جريمة سلوك تقع تامة سواء أحدثت النار أثرها فى تخريب أو اتلاف المال أو لم تحدث أى أثر من هذا القبيل .

ثالثا : الركــن المعنــوى

جريمة تخريب أو اتلاف أو وضع النار فى المال العام المنصوص عليها فى المادة ١١٧ مكررامن قانون العقوبات جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب لقيامها هو القصد العام ، الذى يفترض علم المتهم بصفته وبأن المال الذى خربه أو أتلفه أو وضع النار فيه مملوك للجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم عمله أو مملوك للغير ومعهود به إلى تلك الجهة . ويتطلب توافر القصد كذلك اتجاه إرادة الموظف إلى اتيان فعل التخريب أو الاتلاف أو وضع النار . فإذا تخلف العلم أو انتفت الارادة ، فلا تقوم الجريمة لانتفاء القصد الجنائى لدى المتهم . وتطبيقاً لذلك لا تقوم هذه الجريمة فى حق الموظف الذى يلقى بعقب سيجارة كان يدخنها فيقع على مال عام للجهة التى يعمل بها ويترتب على ذلك اشتعال النار فى هذا المال ، لانتفاء إرادة وضع النار فى هذه الحالة ، وان أمكن مساءلته فى هذا الفرض عن جريمة التسبب عن طريق الخطأ فى الحاق ضرر جسيم بالأموال والمصالح المنصوص عليها فى المادة ١١٦ مكررا (أ) . ولا يلزم لقيام القصد توافر نية الاضرار ، لأن اتجاه الارادة إلى فعل ضار بطبيعته ينطوى

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، ص ١٤٨ ، الدكتور أحمد فتحى سرور ، ص ٣١٦ .

(٢) راجع نقض ١٦ أبريل ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ٢٣٢ ، ص ٣٠٩ ، ١٥ أكتوبر ١٩٤٥ ، جـ ٦ رقم ٦١٣ ، ص ٧٥٩ .

بالضرورة على قيام هذه النية لدى المتهم[1]. لكن القصد الخاص متطلب فى الصورة المشددة للجريمة ، ويترتب على توافره استحقاق العقوبة المشددة .

رابعا : عقوبة تخريب أو اتلاف المال العام

الجريمة جناية قرر المشرع لها فى صورتها البسيطة عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . ونصت المادة ١١٧ مكررا على ظرف مشدد لعقاب هذه الجريمة هو ارتكابها بقصد تسهيل ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٣ مكررا أو لاخفاء أدلتها ، والجرائم المنصوص عليها فى المواد المذكورة هى اختلاس المال العام والاستيلاء عليه واختلاس أو الاستيلاء على أموال الشركات المساهمة . وقد راعى المشرع أن من يقدم على تخريب أو اتلاف المال العام أو وضع النار فيه لا يفعل ذلك غالبا إلا توصلاً إلى تسهيل ارتكاب جريمة أخرى من جرائم العدوان عليه أو لاخفاء الأدلة على ارتكاب تلك الجريمة منه أو من غيره[2]. من أجل ذلك جعل المشرع من غرض الجانى ظرفاً مشدداً لعقاب جريمة التخريب أو الاتلاف أو وضع النار . لكن هذا التشديد لا يطبق فى حق مرتكب هذه الجريمة إلا إذا كان مسؤولاً عن الجريمة التى قصد تسهيل ارتكابها أو اخفاء أدلتها بوصفه فاعلاً لها أو شريكاً فيها ، فان لم يكن كذلك استحق عقوبة جريمة التخريب أو الاتلاف أو وضع النار فى صورتها البسيطة . أما إذا توافر الظرف المشدد ، استحق الجانى عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة .

وسواء حكم على الجانى بالعقوبة البسيطة أو بالعقوبة المشددة ، فانه يجب الحكم عليه كذلك فى الحالتين بدفع قيمة الأموال التى خربها أو أتلفها أو أحرقها . كما

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، ص ١٤٩ .

(٢) ويعنى ذلك أن هناك ارتباطاً لا يقبل التجزئة بين جريمة التخريب أو الاتلاف أو وضع النار والجريمة الأخرى . فالأولى ترتكب بقصد تسهيل ارتكاب الثانية أو اخفاء ما يدل عليها حتى لا ينكشف أمر مرتكبها وأدلة ارتكابها . وقد كان مؤدى تطبيق القواعد العامة فى الارتباط تطبيق عقوبة التخريب أو الاتلاف أو وضع النار باعتبارها أشد من عقوبة الاختلاس أو الاستيلاء . من أجل ذلك قرر المشرع تشديد عقوبة جريمة التخريب أو الاتلاف أو وضع النار اذا ما توافر الارتباط الذي حدد المشرع صورته بينها وبين جريمة من جرائم الاختلاس أو الاستيلاء .

يحكم عليه بالعزل أو زوال الصفة بالنسبة للجريمة فى صورتها البسيطة دون الصورة المشددة لها اعمالاً لنص المادة ١١٨ من قانون العقوبات . ولا محل للحكم بالغرامة النسبية أو الرد ، وإنما يحكم فقط بدفع قيمة الأموال .

المبحث الثانى
الاضرار غير العمدى بالأموال والمصالح

جرائم الاضرار غير العمدى بالأموال والمصالح التى وردت فى باب العدوان على المال العام نصت عليها المادتان ١١٦ مكررا (أ) ، التى تعاقب على تسبب الموظف العام بخطئه فى الحاق ضرر جسيم بالأموال أو المصالح ، و ١١٦ مكررا (ب) ، التى تعاقب على الاهمال فى صيانة أو استخدام المال العام .

المطلب الأول
التسبب فى الحاق ضرر جسيم بالأموال والمصالح

نصت على هذه الجريمة المادة ١١٦ مكررا (أ) ، التى تقرر أن « كل موظف عام تسبب بخطئه فى الحاق ضرر جسيم بأموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفته أو بأموال الغير أو مصالحهم المعهود بها إلى تلك الجهة بأن كان ذلك ناشئاً عن إهمال فى أداء وظيفته أو عن اخلال بواجباتها أو عن اساءة استعمال السلطة يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين . وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولاتزيد على ست سنوات وغرامة لا تتجاوز ألف جنيه إذا ترتب على الجريمة اضرار بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها » .

يستوجب بناء أى مجتمع المحافظة على الأموال والمصالح العامة له . ويقع واجب المحافظة على الأموال والمصالح العامة على كل أفراد المجتمع ، إذ يجب أن يحرص كل منهم على المال العام والمصلحة العامة بقدر لا يقل عن حرصه على ماله الخاص

ومصلحته الشخصية . ويفرض هذا الواجب على المواطن العادى أن يمتنع عن كل سلوك عمدى يكون من شأنه أن يضر بالأموال والمصالح العامة . وإذا كان هذا الواجب العام يقع على عاتق كل مواطن ، فانه يصبح التزاما محدداً بالنسبة للموظف العام على الأقل بالنسبة للأموال والمصالح العامة التى يتصل بها وظيفياً . لكن التزام الموظف لا يقتصر فقط على الامتناع عن كل سلوك عمدى يمكن أن يلحق الضرر بالأموال والمصالح ، بل ان هذا الالتزام يفرض عليه أن يسهم إيجابياً فى صيانة تلك الأموال والمصالح ، فلا يتسبب بخطئه فى الحاق الضرر بها . ويعنى ذلك ضرورة أن يراعى الموظف العام فى تصرفاته إزاء الأموال والمصالح العامة الحيطة والحذر حتى لا يكون تصرفه سبباً فى الحاق الضرر بالأموال والمصالح العامة .

ولهذه الجريمة ثلاثة أركان هي : الصفة الخاصة للجانى والركن المادى والركن المعنوى . وندرس هذه الأركان قبل أن نحدد العقوبة المقررة للجريمة والحكم الاجرائى الخاص بها .

أولا : الصفة الخاصة لمرتكب الجريمة

يتعين أن يكون مرتكب الجريمة موظفاً عاماً ، وفقاً للمدلول الذى حددته المادة ١١٩ مكررا من قانون العقوبات ، وعلى النحو السابق بيانه بالنسبة لجناية الاضرار العمدى .

ثانيا : الركن المادى

يتحقق الركن المادى لجريمة التسبب خطأ فى الحاق الضرر بالأموال والمصالح باتيان الموظف سلوكاً ينتج عنه الاضرار بالأموال والمصالح التى وردت فى النص . وفى هذا الخصوص لا تختلف الجريمة عن جريمة الاضرار العمدى ، الا فيما يتعلق بجسامة الضرر الذى يمثل النتيجة فى الجريمتين .

وجريمة التسبب فى الحاق الضرر بالأموال والمصالح العامة جريمة مادية لا تقوم الا إذا لحق الضرر فعلاً بأموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها الموظف

أو يتصل بها بحكم وظيفته أو بأموال الغير أو مصالحهم المعهود بها إلى تلك الجهة على النحو السابق بيانه فى جريمة الاضرار العمدى . وينبغى أن يحدث الضرر بالمال أو بمصلحة مادية أي يمكن تقويمها بالمال ، لذلك يخرج من نطاق التجريم الاضرار بالمصالح الاعتبارية البحتة ، ومن ثم وجب أن يكون الضرر الذى يلحق بمصالح الجهة التى يعمل بها الموظف أو يتصل بها بحكم عمله أو بمصالح الغير ضرراً مادياً[1]. كذلك تطلب المشرع صراحة فى الضرر الذى تقوم الجريمة بتحققه أن يكون جسيماً[2]. وتقدير جسامة الضرر من الأمور التى تدخل فى سلطة قاضى الموضوع . ويترتب على تطلب جسامة الضرر الذى تسبب الموظف بخطئه فى حدوثه ضمن عناصر الركن المادى للجريمة ، أنه عنصر لازم لقيامها . فالمشرع لا يكتفى بحدوث الضرر من السلوك الخاطىء للموظف ، وإنما يتطلب الضرر الجسيم ، وهو ما يعنى أن الضرر غير الجسيم لا يحقق الركن المادى للجريمة ، ومن ثم لا تقوم مسؤولية الموظف الذى تسبب بخطئه فى الضرر غير الجسيم . فجسامة الضرر تعد اذن فى هذه الجريمة عنصراً فى الماديات المكونة لها ، وليست مجرد ظرف مشدد لعقابها .

ثالثا : الركن المعنوى

جريمة التسبب فى الحاق ضرر جسيم بالأموال والمصالح جريمة غير عمدية ، ولذلك يتخذ ركنها المعنوى صورة الخطأ . وللخطأ فى هذه الجريمة ذات المدلول المتفق عليه لفكرة الخطأ باعتباره اخلالاً من الشخص بواجبات الحيطة والحذر التى يفرضها القانون بالنظر إلى الظروف الواقعية التى يباشر فيها الشخص تصرفه[3]. ولم يحدد المشرع وصفاً معيناً للخطأ الذى يقوم به الركن

---

(١) نقض ٢٦ أبريل ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٧ ، رقم ٩٤ ، ص ٤٩١ .

(٢) قررت محكمة النقض في الحكم المشار اليه في الهامش السابق أن : « الضرر في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١١٦ مكرر (ب) من قانون العقوبات هو الأثر الخارجي للاهمال الجسيم المعاقب عليه ، وشرطه أن يكون جسيماً بدوره . وقد ترك المشرع تقدير مبلغ جسامته لقاضي الموضوع لاختلاف مقدار الجسامة في كل حالة عن غيرها تبعاً لاعتبارات مادية عديدة » .

(٣) في تعريف الخطأ وبيان عناصره ، راجع الدكتورة فوزية عبد الستار ، النظرية العامة للخطأ غير =

المعنوى للجريمة خلافا لما كان قد ذهب إليه بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ الذى كان يتطلب فى الخطأ أن يكون جسيما[1]. لكن المشرع عدد على سبيل الحصر[2] صور الخطأ الذى تقوم به جريمة التسبب فى الحاق الضرر بالأموال والمصالح، وهذه الصور من الخطورة بحيث أنها يمكن أن تغنى عن تطلب جسامة الخطأ فى سلوك الموظف، إذ يندر أن يتخذ الخطأ صورة منها دون أن يكون خطأ على قدر كبير من الجسامة. هذه الصور هى :

١ – الاهمال الجسيم فى أداء الوظيفة.

٢ – الاخلال الجسيم بواجبات الوظيفة.

٣ – اساءة استعمال السلطة.

والاهمال فى أداء الوظيفة معناه امتناع الموظف عن القيام بأعمال وظيفته على وجهها الصحيح أى عن القيام بالواجبات التى يلتزم بها بمقتضى وظيفته. وقد يتخذ الاهمال صورة الامتناع عن ممارسة كافة الاختصاصات الوظيفية أو بعضها. والاهمال فى أداء الوظيفة لا يتحقق بالامتناع إلا إذا كان امتناع الموظف مخالفا لواجب تفرضه الوظيفة، أى إذا كان الامتناع غير مشروع، أما إذا كان الامتناع مشروعاً لاستناده إلى القانون أو اللائحة أو القرار الادارى أو التعليمات الادارية أو اعتبارات المصلحة العامة، فلا يعد إهمالاً فى أداء الوظيفة ومن ثم لا تقوم به الجريمة. لكن الاهمال قد يتحقق رغم القيام بأداء

= العمدي، دار النهضة العربية، ١٩٧٧، ص ٩، الدكتور نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي، دار النهضة العربية، ١٩٨٢، ص ٨٠.

(١) عدل المشرع عن تطلب هذا الشرط في الخطأ بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥. وبررت المذكرة الايضاحية لهذا القانون هذا العدول بما كشف عنه العمل من تعذر اثبات جسامة الخطأ. والواقع أن الاكتفاء بأي قدر من الخطأ من شأنه أن يغل يد الموظف عن التصرف ويقضي على روح المبادرة والاقدام خشية الوقوع في الخطأ، طالما كان الخطأ اليسير كافياً لمساءلته جنائياً عن الاضرار التي يتسبب فيها هذا الخطأ. ونعتقد أن الاتجاه الحديث لتقييد مجالات تدخل قانون العقوبات يفرض في حالة الخطأ اليسير الاكتفاء بقواعد المسؤولية الادارية للموظف ورفع صفة الجريمة الجنائية عن الخطأ اليسير. وعلى كل حال فاشتراط جسامة الضرر قد يكون له أثر في استبعاد المساءلة الجنائية في حالة الخطأ اليسير، فالغالب أن الخطأ اليسير لا ينتج عنه الضرر الجسيم.

(٢) قارن الدكتور محمد أبو عامر، ص ٢٤٩.

الاعمال الوظيفية ، إذا كان هذا الاداء لم يتم وفقا للقواعد التى يتعين على الموظف مراعاتها كى يؤدى العمل الوظيفى على وجه صحيح ، أى إذا أغفل الموظف ما يتطلبه أداء عمله على وجهه الصحيح من مراعاة للأصول القانونية أو الفنية التى ينبغى أن يؤدى العمل وفقا لها[1].

والاخلال بواجبات الوظيفة تعبير مطلق يتسع لاستيعاب كل اغفال للواجبات التى تحكم أداء الوظيفة ، أيا كان مصدر هذه الواجبات . فقد يكون مصدرها القانون أو اللائحة أو القرارات الادارية أو التعليمات الصادرة عن الرؤساء شفوية كانت أو مكتوبة ، كما قد تكون مستوحاة من الروح العامة للنظام الوظيفى التى ينبغى أن تكون رائد الموظف فى تنفيذه لأعمال وظيفته . والواقع أن الاخلال بواجبات الوظيفة كصورة لخطأ الموظف تكفى بذاتها تغنى عن الصورتين التى أضافهما المشرع إلى تعبير الاخلال بواجبات الوظيفة ، لأن الاهمال فى أداء الوظيفة يعد اخلالاً بواجباتها ، كما أن اساءة استعمال السلطة تعد صورة من الاخلال بواجبات الوظيفة .

واساءة استعمال السلطة تعبير ينصرف إلى مخالفة الغرض الذى من أجله خول المشرع الموظف استعمال سلطته التقديرية فى أمر من الأمور . فالغرض من منح الموظف سلطة تقديرية هو تحقيق المصلحة العامة ، ومن ثم تتحقق اساءة استعمال السلطة إذا ابتغى الموظف تحقيق غاية غير المصلحة العامة ، كما لو استهدف تحقيق مصلحة خاصة لنفسه أو لغيره . لذلك يعد الاستعمال السيء للسلطة التقديرية صورة من صور الخطأ ، وإذا ترتب على اساءة استعمال السلطة الاضرار بالأموال أو المصالح العامة ، كان للتسبب فى هذا

---

(١) نقض ١٠ مارس ١٩٧٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٥ ، رقم ٥٤ ، ص ٢٣٦ . وفيه قررت المحكمة أن الاهمال الجسيم في نطاق الأموال والوظائف العامة هو صورة من صور الخطأ الفاحش ينبيء عن انحراف مرتكبه عن السلوك المألوف والمعقول للموظف العادي في مثل ظروفه وقوامه تصرف ارادي خاطيء يؤدى الى نتيجة ضارة توقعها الفاعل أو كان عليه أن يتوقعها ، ولكنه لم يقبل احداثها ولم يقبل وقوعها . والسلوك المعقول العادي للموظف تحكمه الحياة الاجتماعية والبيئية والعرف ومألوف الناس في أعمالهم وطبيعة مهنتهم وظروفها ، فان قعد عن بذل القدر الذي يبذله أكثر الناس تهاوناً في أمور نفسه كان تصرفه خطأً جسيماً .

الاضرار هو الموظف العام الذى لم يحسن استعمال السلطة التقديرية التى منحها له القانون ، فانحرف بها عن الغاية التى تغياها القانون عندما منحه تلك السلطة . ولاشك في أن إساءة استعمال السلطة هي صورة من الإخلال بواجبات الوظيفة ، لأنه إذا كانت وظيفة الشخص تتطلب منحه سلطة تقديرية لكى يتمكن من أداء واجباتها على الوجه الذى يحقق المصلحة العامة ، فان إساءة استعمال تلك السلطة تشكل اخلالاً واضحاً بالواجبات الوظيفية[1]. فمدير البنك الذى يمنح أحد العملاء قرضاً دون ضمانات كافية مجاملة للعميل ، وليس بقصد الاضرار بالبنك ، يسىء استعمال السلطة التقديرية التى يقتضيها قيامه بمهام وظيفته ، ويخل بما تفرضه عليه الوظيفة من واجبات ، أهمها عدم الموافقة على منح أى شخص تسهيلاً إئتمانيا الا بعد التأكد من قدرته على الوفاء .

رابعا : عقوبة التسبب فى الحاق الضرر بالأموال والمصالح

الجريمة جنحة سواء فى صورتها البسيطة أو المشددة . ففى الصورة البسيطة قرر المشرع عقوبة الحبس والغرامة التى لا تجاوز خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين . أما الجريمة فى صورتها المشددة فيعاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ست سنوات ، والغرامة التى لا تجاوز ألف جنيه . والظرف الذى يترتب عليه تشديد العقوبة هو الاضرار بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها[2]، وقد سبق أن حددنا مدلول هذا الظرف بالنسبة لجرائم الاختلاس والاستيلاء على المال العام ، ولا يختلف مدلوله بالنسبة لجريمة

---

(1) راجع في هذا المعنى ، نقض ٢٧ أكتوبر ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٢٢٩ ، ص ١١٥٧ .

(2) واذا سبب سلوك الموظف هذا الاضرار ، فالفرض أنه ضرر جسيم لا يترك للقاضي مجالاً للقول بعدم جسامته ، لأن مجرد التشديد يفترض أن المشرع قد قدر أن الضرر في هذه الحالة أشد جسامة من الضرر الذي يوجب الحكم بالعقوبة في الصورة البسيطة للجريمة ، وهذا الضرر ذاته هو أصلاً ضرر جسيم ، فلا يعقل أن يكون الاضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها أقل في جسامته من الضرر الموجب للعقوبة غير المشددة .

التسبب فى الحاق الضرر الجسيم بالأموال والمصالح العامة عما سبق بيانه بشأنه . ويتمثل التشديد فى رفع الحد الأدنى والحد الاقصى لعقوبة الحبس ، ورفع الحد الاقصى للغرامة مع جعل الحكم بالعقوبتين وجوبياً . وعلة التشديد هى أن خطأ الموظف الذى يترتب عليه الاضرار بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها لا يمكن الا أن يكون خطأ جسيماً ، وأن ما ترتب عليه من ضرر يفوق فى جسامته الضرر الذى يترتب فى الغالب على الخطأ العادى .

ولا محل للحكم بالعزل أو بالغرامة النسبية أو بالرد . ونعتقد أنه لا مجال لاعمال المادة ١١٨ مكررا (أ) إذا كان الضرر الناجم عن الجريمة لا تتجاوز قيمته خمسمائة جنيه ، سواء بالنسبة للصورة البسيطة أو بالنسبة للصورة المشددة من الجريمة . فاستعمال المادة ١١٨ مكررا (أ) يفترض أن الضرر الذى نجم عن الجريمة غير جسيم ، ومن ثم لا تقوم به الجريمة أصلاً . أما الصورة المشددة من الجريمة ، فالفرض أن ضررها أشد جسامة من الضرر الذى يوجب الحكم بالعقوبة غير المشددة ، ومن ثم تتجاوز قيمته خمسمائة جنيه ، إذ لا يتصور احداث ضرر بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها تقل قيمته عن خمسمائة جنيه .

خامساً : الاختصاص برفع الدعوى

الأصل فى جرائم الموظفين هو عدم جواز رفع الدعوى الجنائية عن جناية أو جنحة وقعت من موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط أثناء تأدية وظيفته أو بسببها الا من النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة العامة[1]. هذا الأصل يسرى على جرائم العدوان على المال العام كافة ، حين يكون مرتكبها موظفاً عاما . لكن المشرع قرر ضمانة إجرائية إضافية بالنسبة لجريمة التسبب فى الحاق ضرر جسيم بالأموال أو المصالح ، تتمثل فى قصر سلطة رفع الدعوى الجنائية الخاصة بها على النائب العام والمحامى العام دون رئيس النيابة أو

(١) راجع المادة ٦٣ فقرة ثالثة من قانون الإجراءات الجنائية . وراجع نقض ٢٩ يناير ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٢٦ ، ص ١٨٢ ، ورقم ٢٧ ، ص ١٨٦ .

ما دونه من أعضاء النيابة العامة. هذا الحكم نصت عليه المادة ٨ مكررا من قانون الاجراءات الجنائية[١]، بقولها «لا يجوز رفع الدعوى الجنائية فى الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١١٦ مكررا (أ) من قانون العقوبات الا من النائب العام أو المحامى العام»[٢]. ويعنى ذلك من باب أولى أن المضرور من الجريمة لا يجوز له تحريك الدعوى الجنائية بالطريق المباشر رغم كون الجريمة جنحة[٣]. وقد قدر المشرع أن هذا الحكم ضرورى لطمأنة الموظف حتى لا يعمل تحت وطأة الخوف من الخطأ أو يتقاعس عن أداء عمله خشية تحريك الدعوى الجنائية ضده عن أخطاء بسيطة لا تلحق ضررا جسيماً بالمال العام. والمشرع لا يعفى الموظف المخطىء من المسؤولية الجنائية، وإنما يسند تقدير ملاءمة رفع الدعوى الجنائية ضده إلى النائب العام أو المحامى العام، أى إلى سلطة يمكنها اجراء تقدير دقيق لمدى ملاءمة اتخاذ اجراءات جنائية ضد الموظف المخطىء.

المطلب الثانى

الاهمال فى صيانة أو استخدام المال العام

نصت على هذه الجريمة المادة ١١٦ مكررا (ب) من قانون العقوبات، التى تقرر أن «كل من أهمل فى صيانة أو استخدام أى مال من الأموال العامة معهود به إليه أو تدخل صيانته أو استخدامه فى اختصاصه وذلك على نحو يعطل الانتفاع به أو يعرض سلامته أو سلامة الأشخاص للخطر يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين.

---

(١) مضافة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥.

(٢) وقد كان هذا الحكم منصوصاً عليه في القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ الذي استحدث جريمة الاهمال في قانون العقوبات. وبمناسبة صدور القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ الذي عدل في أحكام هذه الجريمة، رأى المشرع نقل الحكم الاجرائي الخاص بالجريمة الى موضعه الطبيعي في قانون الاجراءات الجنائية.

(٣) اذا كان المال الذي حدث الاضرار غير العمدى به مملوكاً للغير ومعهوداً به الى الجهة التي يعمل بها الموظف.

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ست سنوات إذا ترتب على هذا الاهمال وقوع حريق أو حادث آخر نشأت عنه وفاة شخص أو أكثر أو اصابة أكثر من ثلاثة أشخاص . وتكون العقوبة السجن إذا وقعت الجريمة المبينة بالفقرة السابقة فى زمن حرب على وسيلة من وسائل الانتاج المخصصة للمجهود الحربى » .

ان حماية المال العام تقتضى ليس فقط تجريم الاضرار العمدى به ، وإنما كذلك صور الاضرار غير العمدى به ، ومنها الاهمال فى صيانته أو استخدامه ، لاسيما إذا وقع الاهمال من شخص يتصل بهذا المال صلة خاصة لكونه معهوداً إليه به أو يختص بصيانته أو استخدامه . من أجل ذلك جرم المشرع الاهمال فى صيانة المال العام أو استخدامه إذا وقع ممن يلتزم بصيانة المال أو بحسن استخدامه .

وأركان هذه الجريمة هى صفة خاصة فى مرتكبها ، وركن مادى وركن معنوى . وقد نص القانون على عقوبة هذه الجريمة وقرر ظرفين مشددين لعقابها .

أولا : الصفة الخاصة لمرتكب الجريمة

لم يتطلب القانون فى مرتكب جريمة الاهمال أن يكون موظفاً عاماً[1]، ويتضح ذلك من صدر النص المعاقب على الجريمة ، والذى يقرر عقاب « كل من ... » ومع ذلك فليس كل شخص يمكن أن يرتكب هذه الجريمة ، لأنها تفترض صلة خاصة بين مرتكب الجريمة وبين المال العام الذى حدث الاضرار به . هذه الصلة قد تكون صلة وظيفية إذا كانت صيانة المال أو استخدامه تدخل فى اختصاص من أهمل فى الصيانة أو أساء استخدام المال ، ويعنى ذلك أن مرتكب الجريمة فى هذه الحالة هو موظف عام فى مفهوم المادة ١١٩ مكررا من قانون العقوبات وأن المال مملوك لجهة عمله . لكن الصلة بالمال قد لا تكون صلة اختصاص بصيانته أو استخدامه ، وإنما مصدرها حيازة الشخص للمال

(١) الدكتور أحمد فتحي سرور ، ص ٣٣٢ ، الدكتورة فوزية عبد الستار ، ص ١٨٣ .
وقارن الدكتور عبد المهيمن بكر ، ص ٤٢٢ ، الدكتور رمسيس بهنام ، ص ٤٢١ .

العام بناء على سبب صحيح يخوله هذه الحيازة ، إذ يكون الشخص معهوداً إليه بالمال ، ويستوى فى هذه الحالة أن يكون المتهم فرداً عادياً أو موظفاً فى مشروع من المشروعات الخاصة أو موظفاً عاماً عهد إليه بالمال للقيام بأعمال صيانة له أو لاصلاح ما به من عيوب . مثال ذلك مهندس فى شركة خاصة تعاقدت معها الجهة مالكة المال العام لاصلاحه أو اجراء صيانة دورية له[1].

ثانيا : الركن المادى

يتحقق الركن المادى بكل سلوك يكون من شأنه أن يعطل الانتفاع بالمال العام أو أن يعرض سلامة المال أو سلامة الاشخاص الذين يستعملونه للخطر . والمال العام الذى تقع عليه الجريمة لم يحدد المشرع صورته ، وإنما نص على « أى مال من الأموال العامة »[2]. والجريمة فى صورة تعطيل الانتفاع بالمال جريمة مادية أو جريمة ضرر ، ومن ثم يتعين أن يترتب على سلوك المتهم حدوث التعطيل فعلاً ، والا فلا قيام للجريمة فى حقه . أما فى صورة تعريض سلامة المال أو سلامة الاشخاص للخطر ، فالجريمة جريمة شكلية أو جريمة سلوك خطر ، ومن ثم لا يشترط لتمامها فى صورتها البسيطة المساس بسلامة المال أو بسلامة الاشخاص ، وإنما يكفى مجرد تعريضها للخطر .

ويستوى أن يكون السلوك الذى يحقق الركن المادى إيجابياً أو سلبياً ، طالما كان من شأنه تعطيل الانتفاع بالمال العام ، أو تعريض سلامته أو سلامة الاشخاص للخطر .

ثالثا : الركن المعنوى

جريمة الاهمال فى صيانة المال العام أو استخدامه غير عمدية ، ولذلك يتخذ ركنها المعنوى صورة الخطأ . وقد عبر المشرع عن الركن المعنوى فيها بلفظ « الاهمال » الذى هو احدى صور الخطأ ، مما يوحى بأنه أراد أن يقصر

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، ص ١٥٥ ، الدكتور أحمد فتحى سرور ، ص ٣٣٣ .

(٢) ويرجع فى تحديد المال العام الى ما نصت عليه المادة ١١٩ من قانون العقوبات .

العقاب على صورة الاهمال دون ما عداها من صور الخطأ[1]. وهذا التفسير لا يستقيم من حيث المنطق القانوني ، ولا تبرره علة التجريم ، ومع ذلك نعتقد أنه لا يجوز قياس صور الخطأ الأخرى على صورة الاهمال[2]، لأن ذلك يعني تجريم صور من الخطأ لم ترد فى نص القانون ، لاسيما وأن المشرع قد استخدم لفظ « الخطأ » مطلقا فى النص السابق مباشرة على نص المادة ١١٦ مكررا (ب) ، وهو نص المادة ١١٦ مكررا (أ) الذى يعاقب على الاضرار غير العمدى بالأموال والمصالح العامة . فمعنى ذلك أن المشرع يجرم كل صور الخطأ فى حالة الاضرار غير العمدى بالأموال والمصالح ، بينما يكتفى بتجريم صورة واحدة من صور الخطأ فى جريمة الاهمال فى صيانة أو استخدام المال ، ومن المقرر أن القياس فى مجال التجريم محظور .

رابعا : عقوبة جريمة الاهمال

عاقب المشرع على الصورة البسيطة من جريمة الاهمال فى صيانة المال العام أو استخدامه بالحبس مدة لا تجاوز سنة والغرامة التى لا تجاوز خمسمائة جنيه . أو باحدى هاتين العقوبتين .

وقد نص المشرع على ظرفين مشددين لعقاب الجريمة :

الأول : إذا ترتب على الاهمال وقوع حريق أو حادث آخر نشأت عنه وفاة شخص أو أكثر أو اصابة أكثر من ثلاثة أشخاص . وفى هذه الحالة تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ست سنوات . ويعنى ذلك أن الجريمة تظل رغم التشديد جنحة .

الثانى : وقوع الجريمة فى زمن حرب على وسيلة من وسائل الانتاج

---

(١) الصور الأخرى للخطأ هى الرعونة وعدم الاحتراز وعدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة ، (المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات) ، وراجع الدكتورة فوزية عبد الستار ، النظرية العامة للخطأ غير العمدي ، السابق الاشارة اليه ، ص ١٠١ ، الدكتور نبيل مدحت سالم ، المرجع السابق ، ص ١٦٧ .

(٢) قارن الدكتور محمود نجيب حسنى ، ص ١٥٥ .

المخصصة للمجهود الحربى ، إذا ترتب عليها وقوع حريق أو حادث آخر نشأت عنه وفاة شخص أو أكثر أو اصابة أكثر من ثلاثة أشخاص ، ويعنى ذلك اجتماع ظرفين مشددين . وفى هذه الحالة تكون العقوبة هى السجن ، أى أن الجريمة تكون جناية .

البـــاب الثالـــث

جرائم تقليد وتزوير الأختام والعلامات وماشابهها

تمهيد وتقسيم

جرائم التزوير من أخطر الجرائم التى تخل بالثقة العامة التى يضعها أفراد المجتمع فى بعض الاشياء أو المستندات التى يضفى عليها النظام القانونى أهمية خاصة . لذلك تعاقب عليها كافة القوانين بأشد العقوبات ، وتعتبرها من طائفة الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية[1]. هذه الجرائم على إختلاف صورها ليست الا صورة من صور الكذب الذى يتناوله المشرع الجنائى بالتجريم ، لكونه يتخذ أشكالاً من السلوك على درجة بالغة الخطورة[2].

وقد تناول المشرع جرائم التزوير فى الباب السادس عشر من الكتاب الثانى من قانون العقوبات ، فى المواد من ٢٠٦ إلى ٢٢٧[3]. ويشتمل هذا الباب على طائفتين من الجرائم :

الأولى : جرائم تقليد وتزوير الأختام والدمغات والعلامات الحكومية وغير الحكومية وبعض الأوراق الحكومية ، وقد تناولتها المواد من ٢٠٦ إلى ٢١٠ من قانون العقوبات .

الثانية : جرائم التزوير فى المحررات الرسمية والعرفية ، وتناولتها المواد من ٢١١ إلى ٢٢٧ من قانون العقوبات .

---

(١) وقد كان الأمر كذلك فى الشرائع القديمة . ففى مصر الفرعونية كان يعاقب على جرائم التزييف والتزوير فى المحررات بتربد من يقوم بالتزييف أو التزوير ، راجع الدكتور رءوف عبيد ، بحث فى القضاء الجنائى عند الفراعنة ، المجلة الجنائية القومية ، نوفمبر ١٩٥٨ ، ص ٥٥ وبصفة خاصة ص ٤٦ .

(٢) ومن صور الكذب المجرم كذلك جرائم الشهادة الزور واليمين الكاذبة ، وجرائم النصب والغش فى المعاملات التجارية .

Vitu, op. cit., P. 933 N° 1911.

(٣) الواقع أن التزوير فى مدلوله العام هو تغيير الحقيقة بصرف النظر عن وسيلته وعن موضوعه ، ويدخل فيه على هذا النحو العديد من الجرائم . لكن المشرع فى هذا الباب الذى يحمل عنوان « التزوير » قصر التزوير على الكتابة أو ما يعادلها من أختام وعلامات وطوابع ومصنوعات ، نظرا لما تؤديه الكتابة فى العصر الحديث من دور اجتماعى غاية فى الأهمية ، باعتبارها وسيلة حفظ الحقوق وأداة إثباتها ، وهى لذلك مصدر للثقة العامة التى يحميها المشرع بتجريم التزوير واستعمال الأشياء المزورة .

وخطة المشرع المصرى فى الجمع بين هاتين الطائفتين من الجرائم تبدو لنا منتقدة ، ذلك أن هناك إختلافا كبيرا بينهما يجعل كل طائفة تستقل من الناحية القانونية بأحكام تميزها عن الطائفة الأخرى ، مما كان يقتضى عدم الجمع بينهما فى مكان واحد . لكن المشرع المصرى سلك ذات النهج الذى اتبعه المشرع الفرنسى فى المواد من ١٣٢ إلى ١٦٤ من قانون العقوبات الفرنسى عند تناوله لجرائم التزوير "Du Faux" التى أضاف إليها جرائم تزييف العملة "Fausse monnaie" . وهو مسلك ينتقده الفقه الفرنسى[١].

ونتناول فى هذا الباب جرائم تزوير وتقليد الاختام والعلامات وماشابهها ، لم نجعل من جرائم التزوير فى المحررات موضوعاً لباب مستقل .

وقد نص المشرع على جرائم تزوير وتقليد الأختام والعلامات وما يلحق بها فى المواد من ٢٠٦ إلى ٢١٠ من قانون العقوبات . وتنقسم هذه الجرائم من حيث المحل الذى ينصب عليه النشاط الإجرامى فيها إلى طائفتين : الطائفة الأولى جرائم محلها الأختام والعلامات والتمغات الرسمية ، أى الخاصة بالحكومة أو الخاصة بالقطاع العام ، وأخرى محلها الأختام والعلامات والتمغات غير الرسمية . ولهذا التقسيم أهميته كما سنرى من حيث استخلاص أحكام كل طائفة .

---

(١) راجع فى نقد خطة المشرع الفرنسى فى معالجة جرائم التزوير :
Vitu, op. cit., p. 490, N° 626. Veron, op. cit., p. 73.
وفى الفقه المصرى راجع الدكتور رءوف عبيد ، جرائم التزييف والتزوير ، ١٩٨٤ ، ص ٤ .

الفصل الأول

جرائم العدوان على الأختام والتمغات والعلامات الرسمية

جرائم العدوان على الأختام والتمغات والعلامات الرسمية أو إستعمالها أو إدخالها فى البلاد ورد النص عليها فى المادتين ٢٠٦ و ٢٠٦ مكررا من قانون العقوبات ، وهى من الجنايات . وقد نصت المادة ٢١٠ من قانون العقوبات على أسباب للإعفاء من عقوبات هذه الجنايات . هذه الجرائم قد تقع على الأختام والتمغات والعلامات الحكومية ، أو على تمغات وأختام وعلامات هيئات القطاع العام وما فى حكمها . ونصت المادة ٢٠٧ على جنحة إساءة استعمال الأختام والتمغات والعلامات الرسمية الصحيحة . وندرس هذه الجرائم فى المباحث الثلاثة التالية .

المبحث الأول

الجرائم الخاصة بالأختام والتمغات والعلامات الحكومية

الجرائم التى تقع على الأختام والتمغات والعلامات الحكومية هى جرائم تقليد أو تزوير أو إستعمال الأختام أو العلامات أو التمغات الصادرة عن الحكومة أو إدخالها فى البلاد مع العلم بتقليدها أو تزويرها . وقد نصت على هذه الجرائم المادة ٢٠٦ من قانون العقوبات التى تقرر ما يلى : « يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن كل من قلد أو زوَّر شيئا من الأشياء الآتية سواء بنفسه أو بواسطة غيره وكذا كل من استعمل هذه الأشياء أو أدخلها فى البلاد المصرية مع علمه بتقليدها أو تزويرها وهذه الأشياء هى :

أمر جمهورى أو قانون أو مرسوم أو قرار صادر من الحكومة .

خاتم الدولة أو امضاء رئيس الجمهورية أو ختمه .

أختام أو تمغات أو علامات احدى المصالح أو احدى جهات الحكومة .

ختم أو امضاء أو علامة أحد موظفى الحكومة .

أوراق مرتبات أو بونات أو سراكى أو سندات أخرى صادرة من خزينة الحكومة أو فروعها .

تمغات الذهب أو الفضة » .

يحمى المشرع بهذا التجريم مصلحة الدولة فى الحفاظ على الأختام والعلامات التى تستعملها فى التصديق على قراراتها وأعمالها ، أو للإعتراف بشرعية وصحة الأوراق والأشياء التى تنتمى إليها . وهذه الجرائم ـــ كما يتضح من النص السابق ـــ تعد أخطر أنواع جرائم التزوير والتقليد ، نظرا للمحل الذى ينصب عليه النشاط الاجرامى ، وهو أختام الدولة وتواقيع كبار المسؤولين الذين يمثلونها داخليا وخارجيا ، بالإضافة إلى الأختام والعلامات الخاصة بالمصالح الحكومية وبموظفى الحكومة . ويتضمن نص المادة ٢٠٦ ثلاث جرائم ، كلها من الجنايات ، هى : التقليد أو التزوير ، استعمال الأشياء المقلدة أو المزورة ، إدخال الأشياء المقلدة أو المزورة إلى البلاد .

هذه الجنايات متميزة فيما بينها ومستقلة فى كيانها ، بحيث تقوم كل جناية منها مستقلة بذاتها ، ويمكن أن تتعدد إذا ارتكب المتهم الأفعال المكونة لها مجتمعة ، مثال ذلك من يقلد أو يزور هذه الأشياء ، ثم يدخلها إلى البلاد ، ويستعملهافعلا. ففى هذه الحالة يرتكب الفاعل جنايات ثلاث لا جناية واحدة ، وإن عوقب عنها جميعاً بعقوبة واحدة تطبيقا للمادة ٣٢ فقرة ٢ من قانون العقوبات .

وتقوم كل جريمة من هذه الجرائم بتوافر ركنين أحدهما مادى والآخر معنوى ، وان كان المحل الذى ينصب عليه النشاط الاجرامى لا يختلف بإختلاف الجرائم ، فهو أحد الاشياء التى وردت فى النص على سبيل الحصر . وندرس محل النشاط الاجرامى ، ثم نفصل أركان كل جريمة ، وأخيرا نبين العقوبات المقررة لهذه الجرائم .

المطلب الأول

محل النشاط الاجرامى

الأشياء التى ينصب عليها السلوك الاجرامى فى جرائم التقليد أو التزوير أو الاستعمال أو الإدخال فى البلاد ، المنصوص عليها فى المادة ٢٠٦ ع ، حددها المشرع على سبيل الحصر . ويترتب على هذا التحديد عدم قيام أى جريمة منها إذا انصب السلوك على شيء لم يرد ذكره فى نص المادة ٢٠٦ ع . هذه الاشياء هى :

أولا : أمر جمهورى أو قانون أو مرسوم أو قرار صادر من الحكومة

هذه المستندات عبارة عن محررات رسمية تعبر عن إرادة الدولة ، ولها مدلولها فى القانون العام . ويتسع تعبير « قرار صادر من الحكومة » لكل ما يصدر عن هيئة رسمية أو عن موظف عام فى مجال اختصاصه من قرارات ، مثال ذلك قرارات مجلس الوزراء أو القرارات الوزارية أو قرارات المحافظ أو رئيس الجامعة أو عميد الكلية كل فى حدود اختصاصه القانونى .

ثانيا : خاتم الدولة أو امضاء رئيس الجمهورية أو ختمه

خاتم الدولة يقصد به الخاتم الرسمى الذى يحمل شعارها[1]، وتبصم به القوانين والمراسيم والمعاهدات وغيرها من الوثائق الرسمية المهمة ، التى تقتضى أهميتها وجوب بصمها بالخاتم الرسمى للدولة ، ويعنى وضع هذا الخاتم عليها ارتباط الدولة المصرية بما يتضمنه المحرر .

أما امضاء رئيس الجمهورية أو ختمه ، فلهما أهمية حيوية فى إدارة شئون الدولة ، إذ توقع أو تختم بهما محررات بالغة الاهمية يتطلبها تسيير أمور الدولة فى كافة المجالات .

---

(١) ختم النسر : وتعاقب المادة ١٣٩ من قانون العقوبات الفرنسى على تقليد خاتم الدولة .
Vitu, op.cit., p. 986, N° 1250.

ويستوى أن يكون خاتم الدولة هو المستعمل وقت التقليد أو التزوير أو أن يكون خاتمها السابق ، أو أن يكون الإمضاء أو الخاتم لرئيس الدولة الحالى أو السابق ، أو أن يكون الخاتم لرئيس الدولة الحالى ولكنه لم يعد يستعمله أو غير شكله. فالجريمة تقوم إذا كان المحرر الذى وضع عليه الختم أو الإمضاء قد نسب إلى الوقت الذى كان لهما فيه قوة الالزام[١].

ثالثا : أختام أو تمغات أو علامات إحدى المصالح أو إحدى جهات الحكومة

الأختام المقصودة هى أختام أى جهة حكومية أو عامة تمارس اختصاصات السلطة العامة ، سواء أكانت مركزية أم لا مركزية[٢]. وثبوت الصفة الرسمية للخاتم لا يتوقف على استعماله بواسطة الجهة العامة ، بل إن هذه الصفة تثبت له ولو استعملته هيئة خاصة عهدت إليها الدولة به نيابة عنها . ومثال هذه الأختام ما تستعمله وزارات الحكومة والمصالح الحكومية والهيئات اللامركزية فى إدارة شؤونها . ولا يشترط لقيام الجريمة أن تكون الجهة المنسوب إليها الخاتم لاتزال قائمة ، فحتى لو كانت هذه الجهة قد الغيت ينطبق النص ، طالما وضع الخاتم على محرر يرجع تاريخه إلى الوقت الذى كانت فيه الجهة موجودة . وينطبق النص كذلك ولو كانت الجهة لم تعد تستعمل ذات الختم الذى زوِّر أو قُلد ، وإنما غيرت شكله ، متى كان الختم قد وضع على محرر نسب صدوره إلى وقت كان له فيه الشكل الذى أعطاه له المتهم[٣]. ويقصد بالختم الأداة المعدنية أو الخشبية المحتوية للختم ، وكذلك الأثر المطبوع من الختم ، ويستوى لقيام الجريمة أن يقع التقليد أو التزوير على آلة الختم أو على أثره المطبوع .

---

(١) أى وقت استعمال الختم أو الأمضاء السابق ، أو وقت وجود صاحب الختم أو الإمضاء فى السلطة .

(٢) فلا يلزم أن يكون الختم لإحدى المصالح أو الجهات التابعة للحكومة مباشرة ، بل يكفى أن يكون لاحدى الهيئات التى تتولى إدارة بعض المصالح العامة بالنيابة عن الحكومة وتحت اشرافها ، أى من الأشخاص المعنوية وما يتبعها من مرافق تتولى ادارتها أو الاشراف عليها .

(٣) ويعنى ذلك أنه لا يلزم أن تكون الجهة أو المصلحة الحكومية قائمة وقت التقليد أو التزوير ، أو أن يكون الختم مازال مستعملا. فالجريمة تقوم ولو كانت المصلحة قد ألغيت تماماً ، أو كانت قائمة ولكنها غيرت الختم الذى تستعمله .

أما التمغات فهي الطوابع التي توضع على بعض الأوراق الرسمية للدلالة على ثبوت هذه الصفة لها ، وضمانا لسداد الرسوم المقررة على تصديقها أو اعتمادها أو استخراجها بواسطة الدولة أو ما يتبعها من هيئات ، ومثالها التمغات التي تلصق على العرائض والطلبات التي تقدم للجهات الحكومية للحصول على المستندات الرسمية ، وتلك التي توضع على الشهادات المختلفة التي تصدرها الجهات الرسمية أو تعتمدها أو تصادق عليها[1].

والعلامات هي الإشارات الخاصة ببعض مصالح الحكومة أيا كان شكلها أو نوعها ، مادامت المصلحة تستعملها كرمز يميزها ويحدد شخصيتها[2]. ومثالها العلامات التي تضعها مصلحة الجمارك على البضائع الصادرة أو الواردة للدلالة على سداد الرسوم الجمركية المقررة عليها ، والعلامات التي تضعها المذابح على اللحوم المذبوحة بها للدلالة على قيام السلطة الصحية المختصة بالتحقق من استيفاء الشروط الصحية لذبحها[3]، والعلامات التي تستعملها مصلحة المكاييل والموازين وغيرها من المصالح الحكومية . ويعد من قبيل العلامات في هذا الخصوص طوابع البريد أو الضرائب أو التأمين الصحي أو طوابع الشرطة ، إذ أنها جميعا تصدر عن مصلحة حكومية للدلالة على أداء الرسوم المستحقة على أداء الخدمة ، ولذلك يصدق عليها وصف العلامة المميزة للمصلحة الحكومية[4].

---

(١) راجع المادة ١٤٠ من قانون العقوبات الفرنسي ، وفي تحديد المقصود بالطوابع المنصوص عليها في هذه المادة ، راجع Vitu, op. cit., p. 988, N° 1251

(٢) عرفت محكمة النقض العلامات بأنها « الاشارات والرموز الخاصة ببعض المصالح الأميرية أو السلطات العامة ، والتي اصطلح على استعمالها لغرض من الأغراض أو للدلالة على معنى خاص أيا كان نوعها أو شكلها » ، راجع نقض ٥ فبراير ١٩٦٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٤ ، رقم ٢٣ ، ص ١٠٧ .

(٣) لذلك يطبق نص المادة ٢٠٦ ع على تقليد الإشارات الخاصة بمجزر اسكندرية التي اصطلح على استعمالها لغرض معين ، وهو ختم بها على اللحوم التي تذبح فيه بحيث تعتبر بوضعها للدلالة خاصة فهي بطبيعتها تعتبر علامة مميزة له ودالة عليه في يوم معين ، وتقليدها لاشك فيه مؤثم ، نقض ٥ فبراير ١٩٦٣ مشار إليه في الهامش السابق .

(٤) راجع المادة ١٤٢ من قانون العقوبات الفرنسي .

لكن لا يعد من العلامات التي يحميها القانون بهذا التجريم إلا الإشارات التي تتخذها المصلحة أو الجهة الحكومية لترمز بها عن شخصيتها ، أو للدلالة على معنى خاص يتصل بما تقوم به من أعمال . لذلك لا يعد من العلامات بهذا المعنى اللوحات المعدنية للسيارات ، مالم يقلد ختم الجهة التي أصدرتها ، ويوضع على ما يصطنعه الفرد منها[1]. كما لا يعد من العلامات الصفائح المعدنية التي توضع على ملابس رجال الشرطة ، فهذه الصفائح لا تعتبر إلا جزءا من الملبس الخاص بهم[2]. ويعني ذلك أن دلالة العلامة على المصلحة يجب أن تكون « دلالة توثيق » وليس مجرد « دلالة إفراد وتمييز فحسب »[3]، بحيث تكون حجة عليها ودليلا قانونيا ملزما لها . وتطبيقا لذلك لا يعد من العلامات الإشارات التي تعتبر مجرد حلية أو زينة مثل الأعلام أو للملابس الخاصة بأفراد مهنة معينة .

والأختام والتمغات والعلامات محل التقليد أو التزوير قد تكون لإحدى المصالح أو الجهات الحكومية المصرية الموجودة فى داخل مصر أو فى خارجها . فالأختام والتمغات والعلامات الخاصة بالممثليات المصرية فى الخارج تشملها الحماية الجنائية إذا وقع عليها التقليد أو التزوير . ويقصد بالممثليات المصرية فى الخارج السفارات والقنصليات المصرية فى الدول الأجنبية ، والممثليات المصرية لدى هيئة الأمم المتحدة أو وكالاتها المتخصصة أو لدى الجامعة العربية . ونطبيقا لذلك يسرى النص على من يقلد الختم المحتوى لتأشيرة دخول إلى مصر ، أو من يزور فى البيانات التى يتضمنها هذا الختم بتغيير بيان منها أو إضافة بيان لا تشتمل عليه ، أو من يزور الطوابع المالية التي توضع على التأشيرة ذاتها للدلالة على سداد الرسوم المستحقة للحصول عليها . وغنى عن البيان أن نص

---

(١) تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن الصفيحة التي تعلق على السيارات تمييزا لها لا تعد علامة حكومية ، إلا إذا كان عليها ختم المحافظة ، وعلى ذلك فاصطناع صفيحة من هذه الصفائح [illegible] تقليد ختم المحافظة عليها لا يعد تزويرا أو تقليدا معاقبا عليه ، نقض ٢٤ أكتوبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ١ ، رقم ٣٠٧ ، ص ٣٥٢ .

(٢) نقض ١٣ يونيه ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ ١ ، رقم ٢٨٤ ، ص ٣٤١ .

(٣) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١٩٩ .

المادة ٢٠٦ ع يسرى على هذه الجريمة ولو وقعت فى الخارج ، وسواء أن يكون مرتكبها وطنيا أو أجنبيا[١].

رابعا : ختم أو إمضاء أو علامة أحد موظفى الحكومة

ختم الموظف له ذات الدلالة التى أشرنا إليها فيما تقدم ، والإمضاء هو التوقيع الذى يستعمله الموظف العام عادة فى تذييل الأوراق الرسمية التى يختص بالتوقيع عليها لكى تكتمل لها الصفة الرسمية . وقد أضاف النص العلامة الخاصة بأحد موظفى الحكومة ، ويراد بها « الامضاء المختصر » والذى قد يكون مجرد إشارة اعتاد الموظف على استعمالها فى التوقيع على الأوراق الرسمية كبديل عن توقيعه المعتاد . وقد ورد ذكر موظف الحكومة ، مما يعنى سريان النص على أختام أو إمضاءات أو علامات الموظف فى الجهات التابعة للحكومة المركزية ، وعدم شموله للموظف فى المصالح التى لا تتبع الحكومة مباشرة ، ولا للموظف فى الهيئات أو المشروعات الخاصة . وبدهى أن الحماية تقتصر على ختم أو إمضاء أو علامة الموظف حين يباشر عمله الرسمى ، أما حين يرد التزوير أو التقليد على الختم أو الامضاء أو العلامة التى تتعلق بالمصالح الشخصية للموظف الحكومى ، فلا يسرى نص المادة ٢٠٦ ع[٢]. ويعنى ذلك أن الحماية الجنائية لا تشمل الأختام والإمضاءات والعلامات الخاصة بموظفى الحكومة إلا إذا استعملوها فى تحرير الأوراق الرسمية لا فى مباشرة شؤونهم الخاصة .

---

(١) تطبيقا لنص المادة ٢ من قانون العقوبات التى تقرر سريان أحكام قانون العقوبات المصرى على « كل من ارتكب فى خارج القطر جريمة من الجرائم الآتية : ... (ب) جناية تزوير مما نص عليه فى المادة ٢٠٦ من هذا القانون » . لكن نص المادة ٢٠٦ ع لا يسرى إذا كان التقليد أو التزوير واقعا على ختم أو تمغة أو علامة خاصة بدولة أجنبية ، إذ المشرع يفترض — كما يشير إليه ظاهر النص — أن الختم أو العلامة أو التمغة خاصة بمصلحة أو جهة حكومية مصرية فى الداخل أو فى الخارج . وفى المعنى نفسه ، راجع المادة ٦٩٤ من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسى .

(٢) كذلك لا يسرى هذا النص إذا وقع التقليد أو التزوير على ختم أو إمضاء أو علامة أحد موظفى الدول الاجنبية أو الجهات الأجنبية داخل مصر ، إذ الحماية المقررة بهذا النص تنصب على الموظف الحكومى المصرى ، سواء وجد فى داخل مصر أو كان يعمل فى جهة حكومية مصرية خارج القطر .

خامسا : أوراق مرتبات أو بونات أو سراكى أو سندات أخرى صادرة عن خزينة الحكومة أو فروعها

هذه الأوراق هى محررات رسمية تصدرها الخزينة الحكومية ويكون لها مدلول مالى معين . ويعنى ذلك أنها أوراق لها قيمة مالية ، وأنها تثبت مديونية الخزينة الحكومية إزاء شخص معين ، ومثالها أذونات الصرف للمرتبات وسراكى المعاشات أو بونات صرف بعض المستحقات المالية من خزينة حكومية[1]. ويشترط فى هذه الأوراق أن تكون صادرة عن الخزينة الحكومية المصرية ، ومن ثم لا تمتد الحماية المقررة بنص المادة ٢٠٦ ع إلى الأوراق المذكورة إذا كانت صادرة عن خزانة أجنبية ، ولو كانت موجودة فى داخل الأراضى المصرية . لكن الحماية الجنائية تشمل الأوراق الواردة فى النص ، إذا كانت صادرة عن فروع الخزينة الحكومية المصرية ، ولو كانت موجودة خارج مصر .

سادسا : تمغات الذهب والفضة

تمغات الذهب والفضة ليست تمغات بالمعنى السابق بيانه ، وإنما هى علامات دقيقة توضع على كل معدن من هذين المعدنين للدلالة على نوعيته وعياره ، بما يفيد توثيقه واعتماده بواسطة الجهة المختصة . ويستوى أن يكون المعدن فى صورة سبيكة أو فى صورة حلى أو أدوات تستعمل فى غرض معين . ولا تقتصر الحماية الجنائية على التمغات التى تضعها السلطات المصرية على هذين المعدنين ، بل تنصرف إلى ما تضعه السلطات الاجنبية منها ، حماية للشخص العادى من الغش الذى قد يتعرض له ، بشرط أن يكون الذهب أو الفضة الذى قلدت تمغاته متداولاً فى مصر .

---

(١) وكذلك السندات المالية الاخرى التى تصدر عن خزينة الحكومة أو فروعها ، مثل شهادات الاستثمار التى تصدرها البنوك وتضمنها الخزينة الحكومية ، أو سندات التنمية الوطنية بالجنيه المصرى أو بأى عملة أجنبية . لكن لا يسرى نص المادة ٢٠٦ عقوبات على أوراق النقد سواء كانت مصرية أو أجنبية ، لأن هذه الأوراق تحميها نصوص المواد ٢٠٢ وما بعدها من قانون العقوبات .

المطلب الثانى

جريمة التقليد أو التزوير

محل النشاط الاجرامى سبق تحديده ، ونحدد فيما يلى الركن المادى لهذه الجريمة وركنها المعنوى .

أولا : الركن المادى

يتحقق الركن المادى لجريمة تزوير أو تقليد الاشياء المنصوص عليها فى المادة ٢٠٦ ع بفعل التقليد أو التزوير ، الذى ينتج شيئا مقلداً أو مزوراً ، بشرط أن تتوافر رابطة سببية بين فعل التقليد أو التزوير وبين النتيجة المترتبة على هذا الفعل ، وهى وجود الشيء المقلد أو المزور .

والتقليد يعنى إنشاء شيء « مشابه » للشيء الذى يحميه القانون[1]، ويتحقق بصناعة شيء أو اصطناع محرر يماثل الشيء أو المحرر الذى يشمله القانون بحمايته . وعلى ذلك فالتقليد يعنى خلق شيء أو محرر لم يكن له وجود من قبل ، وهو بهذا يختلف عن التزوير ، الذى يعنى إدخال تغيير على شيء موجود وصحيح فى الاصل ، تغييراً يحقق مصلحة للمزور ما كانت لتتحقق لو ظل على أصله صحيحا . وقد استعمل المشرع تعبير التقليد أو التزوير ، لأن بعض الأشياء التى شملتها الحماية القانونية تأبى طبيعتها التزوير فلا تتحقق الا بالتقليد ، مثال ذلك الأختام التى لا يتصور عملاً تزويرها حيث لا فائدة من التزوير ، فالمقلد إذا كان يقصد استعمال الختم فلابد من تقليده بانشائه مطابقا للختم الاصلى . ويعنى ذلك أنه لا يشترط اجتماع فعل التقليد مع فعل التزوير لقيام الجريمة ، فيكفى لتحققها ارتكاب الجانى لأحد الفعلين .

---

(١) لذلك فمن المقرر أن التقليد يقوم على محاكاة تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد ، والعبرة فيه بأوجه الشبه لا بأوجه الخلاف ، بحيث يكون من شأنه أن ينخدع به الجمهور فى المعاملات . لذلك ينبغى أن يبين حكم الادانة أوجه التشابه بين الخاتم الصحيح والخاتم المقلد ومدى انخداع الجمهور بهذا الخاتم الأخير ، وإلا كان قاصر التسبيب مستوجب النقض ، راجع نقض ٦ فبراير ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٣٥ ، ص ٢٢٠ .

ولا يشترط لقيام الجريمة أن يكون التقليد أو التزوير متقنا ، بل يكفى أن يكون بين الشيء المقلد أو المزور والشيء الصحيح من التشابه ما يكفى لخداع الشخص العادى ، الذى يقبل الشيء أو المحرر المقلد أو المزور على أنه صحيح . ويعنى ذلك أن الجريمة تقوم ولو كان التقليد أو التزوير ظاهرا بحيث يكتشفه الشخص الحريص المدقق ، متى كان من شأنه أن يخدع جمهور الأفراد العاديين الذين لا يتوافر لديهم القدر ذاته من الحرص والتدقيق[1]. لكن إذا كان التقليد أو التزوير مفضوحا بحيث لا ينخدع فيه أحد ، مهما كان مستواه من الذكاء أو الحرص ، فلا تقوم جريمة التقليد أو التزوير .

ويتحقق الركن المادى لجريمة التقليد أو التزوير المنصوص عليها فى المادة ٢٠٦ ع سواء قام الفاعل بالتقليد أو التزوير بنفسه أو بواسطة غيره . وقد نص المشرع على ذلك صراحة خروجاً على القواعد العامة فى التفرقة بين الفاعل والشريك ، وهو خروج اقتضته خطورة هذه الجرائم . ويعنى ذلك أن كل من ساهم فى الجريمة يعتبر فاعلا لها ، سواء نفذ ركنها المادى بنفسه أو اقتصرت مساهمته على مجرد التحريض أو الاتفاق عليها أو المساعدة فى تنفيذها ، أى سواء كانت مساهمته أصلية أو تبعية[2].

وكما رأينا تتمثل النتيجة الإجرامية فى تمام إنشاء أو اصطناع المحرر أو الشيء المزور أو المقلد . لذلك يتصور الشروع فى هذه الجريمة ، إذا لم يكتمل إنشاء أو اصطناع الشيء لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها ، مثل ضبطه أثناء التقليد أو التزوير .

---

(١) وفى هذا المعنى تقرر محكمة النقض « أنه لا يلزم فى التزوير المعاقب عليه أن يكون متقنا بحيث يلزم لكشفه دراية خاصة ، بل يستوى أن يكون واضحا لا يستلزم جهدا فى كشفه أو متقنا يتعذر على الغير أن يكشفه مادام أن تغيير الحقيقة فى الحالتين يجوز أن ينخدع به بعض الناس » ، نقض ٩ مارس ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ٦٤ ، ص ٣١٠ ، ٦ فبراير ١٩٩١ الطعن رقم ١٣١ لسنة ٦٠ القضائية ، لم ينشر بعد .

(٢) والواقع أن التسوية فى العقوبة بين الفاعل والشريك كانت تتحقق بدون هذا النص ، تطبيقا للمادة ٤١ ع ومؤداها أن من اشترك فى جريمة فعليه عقوبتها . لكن تظل فائدة النص على التسوية بين الفاعل والشريك فى استبعاد كافة أحكام الاشتراك بالنسبة لمن يقتصر دوره على مساهمة تبعية فى جرائم المادة ٢٠٦ ع .

ثانيا : الركــن المعنــوى

جريمة تقليد أو تزوير الأشياء المنصوص عليها فى المادة ٢٠٦ ع جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . ولا يكفى فى هذه الجريمة القصد العام ، بل يلزم توافر قصد خاص لقيامها . والقصد العام يتحقق بعلم المقلد أو المزور بماهية الفعل الذى يأتيه ، وبأن من شأنه التقليد أو التزوير لشىء أو محرر مما ورد ذكره فى نص المادة ٢٠٦ ع . وينبغى أن تتجه إرادة المقلد أو المزور إلى إتيان فعل التقليد أو التزوير على المحل الذى يحميه المشرع الجنائى .

لكن هذا القصد العام لا يكفى لقيام جريمة التقليد أو التزوير ، بل ينبغى أن يتضاف إليه قصد خاص يتمثل فى « نية استعمال الشىء أو المحرر المقلد أو المزور فيما زوّر من أجله » . فالتزوير لا يقوم إلا إذا توافرت هذه النية لدى المتهم ، ولا يشذ عن هذه القاعدة تقليد أو تزوير الأشياء والمحررات التى ورد ذكرها فى المادة ٢٠٦ ع . ولا مجال للبحث فى القصد الخاص إلا إذا ثبت توافر القصد العام ، لكن توافر القصد العام لا يعنى بالضرورة ثبوت القصد الخاص لدى المتهم ، وإن كان يفترض وجوده[١]. ومع ذلك فان هذا الإفتراض يقبل اثبات العكس ، فيجوز للمتهم بالتقليد أو التزوير أن يثبت إنعدام نية الاستعمال لديه ، كما لو أقام الدليل على أن قيامه بالتقليد أو التزوير كان لإجراء تجربة علمية أو لإظهار مهارته الفنية فى هذه الأمور أو لمجرد اشباع هوايته فى تقليد الأشياء الدقيقة . فإذا عجز عن إقامة الدليل على تخلف نية الاستعمال ، توافرت فى حقه جريمة التقليد أو التزوير ، لأن ثبوت العلم والإرادة يرجح توافر نية استعمال الشىء المقلد أو المزور فى غرض محدد .

---

(١) نقض ٣ فبراير ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٣٣ ، ص ١٥٥ . وقد قررت المحكمة أن القصد الجنائى الذى يتطلبه نص المادة ٢٠٦ من قانون العقوبات يقوم على « نية استعمال الشىء المقلد أو المزور استعمالاً ضاراً بمصلحة الحكومة أو بمصلحة الأفراد ، وهو مفترض من التقليد أو التزوير وعلى المتهم وحده إثبات عكس هذا القصد » .

المطلب الثالث

استعمال الأشياء الحكومية المقلدة أو المزورة أو إدخالها فى البلاد

بالإضافة إلى محل النشاط الاجرامى السابق تحديده ، تقوم كل جريمة من هاتين الجريمتين بتوافر ركنين ، أحدهما مادى والآخر

أولا : جريمة الاستعمال

يتحقق الركن المادى لجريمة الاستعمال بكل نشاط يكون من شأنه دفع الشىء أو المحرر المقلد أو المزور لتحقيق الغرض الذى يصلح لتحقيقه . فالاستعمال فى جوهره يعنى التمسك بالشىء المقلد أو المزور والاحتجاج به كما لو كان صحيحا . وتتعدد صور الاستعمال ، فاستعمال الختم المقلد يتحقق بطبعه على مستند ينسب صدوره إلى المصلحة الحكومية صاحبة الختم الصحيح ، واستعمال العلامة المزورة يكون بوضعها على الشىء الذى يراد نسبته إلى الجهة صاحبة العلامة ، واستعمال المحرر المزور يكون بعرضه على أنه محرر صحيح ، ولا يشترط بعد ذلك أن يتم قبول هذا المحرر ممن يعرض عليه ، وإنما يكفى أن يقدمه الجانى بوصفه صحيحاً ، حتى ولو اكتشف المعروض عليه حقيقة هذا المحرر ، فلم يقبله أو تظاهر بقبوله تمهيدا لضبط الجانى متلبسا .

وقد يكون من يستعمل المحرر أو الشىء المزور هو الشخص نفسه الذى قام بالتزوير أو التقليد[1]، كما قد يكون شخصا آخر غيره يعلم بحقيقة التقليد أو التزوير ، وبأن المحرر الذى يستعمله هو محرر مزور .

والركن المعنوى فى جريمة استعمال الأشياء والمحررات المزورة أو المقلدة يتخذ صورة القصد الجنائى ، والقصد المتطلب لقيامها هو القصد العام الذى

(١) وفى هذه الحالة لا يعاقب المقلد أو المزور عن فعل الاستعمال استقلالاً ، إذ أن فعل الاستعمال يحقق الغرض من التزوير أو التقليد . والنص على جريمة الاستعمال يفترض أن المستعمل هو شخص لم يساهم فى جريمة التقليد أو التزوير ، وإلا كان مسؤولا عنها بوصفه فاعلا لها على ما قدمناه .

يتوافر بالعلم والإرادة ، فلا يلزم توافر قصد خاص لقيامها . ويتحقق القصد في هذه الجريمة بعلم المتهم وقت اتيانه سلوك الاستعمال بالعيب اللاصق بالشيء أو المحرر ، أي يعلم بأنه مقلد أو مزور ، وبارادته استعمال هذا الشيء أو ذلك المحرر[1]. والعبرة بتوافر القصد لحظة الاستعمال[2]، فلا يشترط توافره وقت دخول الشيء أو المحرر المزور في حيازة المستعمل . وتطبيقا لذلك يرتكب جريمة الاستعمال من يتلقى بحسن نية محررا مزورا ، ثم بعد اكتشافه لحقيقة التزوير ، يستعمل المحرر في تحقيق غرض يصلح المحرر لتحقيقه لو كان صحيحا[3]. ويعني ذلك أن المشرع لا يعاقب على مجرد حيازة الشيء المزور أو المقلد إذا كان الحائز غير من قلده أو زوّره ، وإنما يعاقب على استعمال الشيء لتحقيق غرض من شأنه أن يحققه .

ثانيا : جريمـة الإدخـال في البـلاد

الركن المادي لجريمة إدخال الأشياء المزورة أو المقلدة في البلاد ، يتحقق بأي سلوك يكون من شأنه مرور الشيء أو المحرر المعيب بالحدود السياسية لإقليم الدولة . وتستوي الوسيلة التي يترتب عليها تواجد الشيء أو المحرر داخل الأراضي المصرية ، فقد يرد بصحبة المسافر أو يرسل بالبريد . وجريمة الإدخال في البلاد تفترض أن التقليد أو التزوير قد تم في الخارج ، سواء بواسطة المصري المقيم في الخارج أو بواسطة الأجنبي المقيم في دولته . لكن لا أهمية لجنسية من يدخل الأشياء المقلدة أو المزورة ، فقد يكون مصريا ، كما قد يكون أجنبيا . والفرض أن من يدخل هذه الأشياء هو غير من قام بتزويرها أو تقليدها ، لكن قد يكون المدخل هو ذاته الذي قام بالتزوير أو التقليد . وليس بلازم أن يكون من أدخل الأشياء المزورة أو المقلدة في البلاد هو ذاته الذي يستعملها . فالجريمة

---

(١) نقض ٦ أبريل ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٩١ ، ص ٤٢٠ .

(٢) طبقا لقاعدة ضرورة معاصرة القصد للفعل . وتطبيقا لذلك إذا كان الجاني يجهل حقيقة المحرر وقت استعماله ، فلا يتوافر القصد الجنائي لديه ، ولا تقوم بالتالي جريمة الاستعمال .

(٣) لكن لا تقوم الجريمة في حق من يجهل حقيقة التزوير أو التقليد عند قبوله للشيء أو المحرر المزور وعند استعماله له ، لانتفاء القصد الجنائي لديه .

تقوم بالاستعمال أو بالإدخال ، إذ كلاهما يعتبر سلوكا مستقلا يحقق جريمة قائمة بذاتها ومستقلة عن جريمة التزوير أو التقليد . وقد إقتصر نص المادة ٢٠٦ ع على تجريم إدخال الأشياء أو المحررات المزورة أو المقلدة في البلاد ، ومن ثم لا يعد إخراجها من البلاد سلوكا مجرما بذاته ، إذا كان من يخرجها غير من قام بالتزوير أو التقليد[1]. لكن قد يحدث أن يعيد الجاني الأشياء التي تم اخراجها من البلاد إليها مرة ثانية ، وفي هذه الحالة يتحقق فعل الإدخال لهذه الأشياء في مصر ، فتقوم الجريمة في حق الجاني بالإدخال .

والركن المعنوي لجريمة الإدخال يتخذ صورة القصد الجنائي ، والقصد المتطلب هنا هو القصد العام الذي يتوافر بالعلم والإرادة . فينبغي أن ينصرف علم الجاني إلى ماهية الأشياء أو المحررات التي يدخلها إلى البلاد ، وأنها مقلدة أو مزورة ، وأن تتجه إرادته رغم هذا العلم إلى إدخالها في البلاد . وترتيبا على ذلك ينتفي القصد الجنائي إذا انتفى العلم أو انتفت إرادة الإدخال ، كما لو كانت الأشياء المزورة أو المقلدة قد دست إلى المتهم فحملها في حقائبه إلى البلاد دون أن يعلم بوجودها ، ومن ثم دون أن تنصرف إرادته إلى إدخالها في مصر . وعلى ذلك لا يتطلب القانون توافر أي قصد خاص لقيام جريمة الإدخال ، مثل قصد استعمال الأشياء أو المحررات التي يتم إدخالها في البلاد ، فمجرد الإدخال مع العلم بالتقليد أو التزوير يحقق الجريمة[2].

---

(١) ويختلف الحكم هنا عما قرره المشرع بشأن العملة المقلدة أو المزيفة أو المزورة . فمن يخرج هذه العملة من مصر يعاقب شأنه في ذلك شأن من يدخلها في مصر . راجع المادة ٢٠٣ من قانون العقوبات .

(٢) ونص المادة ٢٠٦ ع صريح في هذا المعنى ، فهو يعاقب كل من استعمل أو أدخل في البلاد المصرية الأشياء المقلدة أو المزورة « مع علمه بتقليدها أو تزويرها » ، والعلم هو الذي يحقق القصد العام إذا توافرت إرادة الاستعمال أو الإدخال .

المطلب الرابع

عقوبات جرائم التزوير أو التقليد المنصوص عليها فى المادة ٢٠٦ ع

أولا : العقـوبات المقـررة

جرائم تزوير أو تقليد العلامات والتمغات والأختام الحكومية واستعمالها أو إدخالها فى البلاد كلها من الجنايات . وقد عاقب المشرع على كل منها بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن كعقوبة أصلية قررتها المادة ٢٠٦ من قانون العقوبات . كذلك ينبغى الحكم بعقوبة تكميلية وجوبية هى مصادرة الأشياء أو المحررات المقلدة أو المزورة ، تطبيقا للفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات ، باعتبار أن حيازة الأشياء المذكورة أو استعمالها يعد جريمة فى ذاته[1].

ويلاحظ أن الصور المنصوص عليها فى المادة ٢٠٦ ع هى . التقليد او التزوير ، استعمال الأشياء المقلدة أو المزورة ، إدخال الأشياء المقلدة أو المزورة فى مصر . هذه الصور تبادلية ، ومن ثم إذا تعددت بالنسبة للمتهم الواحد ، فلا تطبق عليه إلا عقوبة واحدة ، إعمالا لنص المادة ٣٢ فقرة ٢ من قانون العقوبات ، باعتبار أن الجرائم المتعددة وقعت لغرض واحد وترتبط ببعضها ارتباطا لا يقبل التجزئة .

ثانيا : الإعفـاء من العقـاب

نصت المادة ٢١٠ من قانون العقوبات على أن « الأشخاص المرتكبون لجنايات التزوير المذكورة بالمواد السابقة يعفون من العقوبة إذا أخبروا الحكومة بهذه الجنايات قبل تمامها وقبل الشروع فى البحث عنهم وعرفوها بفاعليها

(١) ويستحق هذه العقوبات كل من ارتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٢٠٦ ع ولو كان أجنبيا ، وارتكب الجريمة خارج الإقليم المصرى ، وهو ما قررته المادة ٢ ثانيا (ب) من قانون العقوبات .

الآخرين أو سهلوا القبض عليهم ولو بعد الشروع في البحث المذكور » .

يتضح من النص السابق أن هناك عذرين معفيين من العقاب المقرر للجنايات المنصوص عليها في المواد السابقة على المادة ٢١٠ ع . وبمطالعة المواد السابقة على المادة ٢١٠ ع نجد أن الجنايات التي يعنيها المشرع وردت في المادتين ٢٠٦ ، ٢٠٦ مكررا من قانون العقوبات ، وهذه الجنايات هي التي يشملها الاعفاء المقرر بنص المادة ٢١٠ ع[1]. أما الجرائم التي وردت في المواد ٢٠٧ وما بعدها ، فهي — كما سنرى — من الجنح ، ومن ثم لا يسري عليها الإعفاء من العقاب[2]. ولفظ « التزوير » الذي ورد في المادة ٢١٠ ع ينصرف إلى جميع الجنايات المنصوص عليها في المادتين ٢٠٦ ، ٢٠٦ مكررا ، ولم يكن المشرع بحاجة إلى ذكر لفظ « التزوير » دون سواه من صور السلوك التي تشكل الجرائم المقررة في المادتين المذكورتين ، بل كان يكفي أن يقرر النص إعفاء « الأشخاص المرتكبون للجنايات المعاقب عليها بالمادتين ٢٠٦ ، ٢٠٦ مكررا ... » .

وتقرر المادة ٢١٠ ع عذرين مستقلين ، رغم اشتراكهما في الأثر المترتب عليهما ، وهو الإعفاء الوجوبي من العقوبة الأصلية المقررة للجرائم الواردة في المادتين ٢٠٦ ، ٢٠٦ مكررا .

(أ) **العذر الأول** : هو إخبار الحكومة بالجناية قبل تمامها وقبل الشروع في البحث عن الجناة ، وتعريف السلطات العامة بالفاعلين الآخرين . لذلك يشترط للاستفادة من هذا العذر توافر ثلاثة شروط :

١ — أن يقع الإخبار قبل تمام الجناية ، أي أن يكون بعد البدء في التنفيذ وقبل تمام هذا التنفيذ ، ويمتد وقت تمام التنفيذ إلى ما قبل لحظة استعمال الأشياء المقلدة أو المزورة فيما زورت أو قلدت من أجله ، باعتبار ذلك هو الغرض من

(١) في هذا المعنى ، الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٩ ، الدكتور محمود نجيب حسني ، ص ٤٠٠ . الدكتور أحمد فتحي سرور ، ص ٤١٣ .

(٢) لذلك كان من الأفضل أن يكون موضع النص على الإعفاء هو بعد المادة ٢٠٦ مكررا وليس بعد المادة ٢٠٩ ، لأن هذا الاعفاء لا يشمل الجنح المنصوص عليها في المواد من ٢٠٧ إلى ٢٠٩ .

التزوير الذى يحقق ضرر الجريمة . يبرر هذا التفسير ما قرره المشرع فى المادة ٢٠٥ ع من اعفاء متعلق بجنايات تزييف أو تقليد العملة ، إذا أخبر الجانى بتلك الجنايات « قبل استعمال العملة المقلدة أو المزيفة أو المزورة ... » كما يبرره أن علة الإعفاء هى تقرير مكافأة لمن أسدى للمجتمع خدمة بوقايته من ضرر لم يتحقق بعد ، والضرر هنا لا يتحقق الا باستعمال الشىء المقلد أو المزور . فمادام الإخبار قد حدث قبل استعمال الشىء المقلد أو المزور ، تحققت علة الإعفاء من العقاب بالنسبة للمبلغ .

٢ - أن يحدث الإخبار قبل شروع السلطات العامة فى البحث عن الجناة . ويتحقق الشروع فى البحث عن الجناة باتخاذ السلطات أى إجراء من إجراءات البحث ، ويفترض الشروع أن السلطات قد علمت بالجناية وأنها بصدد اتخاذ اجراءات للقبض على الجناة . ومعنى ذلك أن عدم اتخاذ أى إجراء من إجراءات البحث يفيد عدم علم السلطات العامة بالجناية ، ويكون من أخبرها بها قد أسدى للمجتمع خدمة تجعله جديراً بالاعفاء من العقاب .

٣ - تعريف السلطات العامة بالفاعلين الآخرين ، أى الكشف عن هويتهم[1]. وتعبير « الفاعلين » ينصرف إلى كافة المساهمين فى الجريمة ، فاعلين كانوا أو شركاء .

وإذا توافرت الشروط الثلاثة السابقة ، استحق المخبر الإعفاء من العقاب ، لأنه وجوبى يتعين الحكم به إذا توافرت شروطه . ويكون الإخبار لرجال الضبط القضائى أو النيابة العامة ، أى لجهة لها اتصال بالدعوى الجنائية ، وهذا هو المقصود بتعبير « الحكومة » الوارد فى نص المادة ٢١٠ ع .

---

(١) ولا يكلف المتهم بأكثر من ذلك ، فيكفى أن يخبر السلطات العامة بأسماء من يعرفهم من زملائه فى الجريمة ، أما العثور عليهم ، فهو مهمة رجال السلطة العامة ، راجع نقض ٢٢ مايو ١٩٥١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢ ، رقم ٤١٣ ، ص ١١٢٢ . كما لا يكلف المتهم بمعاونة السلطات فى اثبات جريمة على زملائه ، لأن دوره يتوقف عند الاخبار بالجناية قبل تمامها وقبل الشروع فى البحث والتعريف بفاعليها الآخرين ، فذلك هو موجب الاعفاء بالنسبة له

(ب) العذر الثانى : هو تسهيل القبض على الجناة بعد شروع السلطات العامة فى البحث عنهم . ويفترض هذا العذر أن الإخبار عن الجناية جاء لاحقاً على شروع السلطات العامة فى البحث عن الجناة[1]. ومع ذلك قدر المشرع أن الجانى الذى يبدى معلومات تساعد السلطات العامة فى سعيها للقبض على سائر الجناة ، يؤدى للمجتمع خدمة يستحق عليها الإعفاء من العقاب . والمقصود بتسهيل القبض على الجناة ليس تحققه بالفعل ، بل تقديم المعلومات التى يكون من شأنها إتاحة سبل القبض على الجناة الآخرين ، حتى ولو لم يتم القبض عليهم بسبب تمكنهم من الهرب . ففى هذه الحالة يكون المتهم قد قدم للسلطات العامة المعلومات الكافية لتسهيل القبض على المساهمين فى الجريمة[2]، ومن ثم يستحق الإعفاء من العقاب ، ولو أخفق رجال السلطة فى مسعاهم فلم يتمكنوا من ضبطهم بالفعل . فموجب الاعفاء فى هذه الصورة هو سلوك المتهم ، أى تقديم المعلومات التى تقدر محكمة الموضوع كفايتها وملاءمتها لتحقيق النتيجة المرجوة ، وليس موجب الإعفاء هو تحقق هذه النتيجة بالفعل[3].

ولا يشترط فى تسهيل القبض على الجناة أن يتخذ شكلاً معيناً ، بل يكفى أن يتضمن من المعلومات قدرا يتيح للسلطات العامة أن تتخذ من الوسائل

---

(١) كما يفترض هذا العذر تعدد المساهمين فى الجناية ، وإلا فلن يكون هناك مجال لإعماله .

(٢) وتختلف هذه المعلومات بحسب ظروف كل جريمة ، والمرجع فى تقدير كفاية المعلومات التى قدمها المبلغ لتسهيل القبض على سائر الجناة هو محكمة الموضوع ، دون رقابة عليها من محكمة النقض فى هذا الخصوص . فإن قدرت المحكمة أن ما قدمه المتهم من معلومات كان من شأنه وفقا للعادى والمألوف فى مثل هذه الظروف أن يمكن السلطات من القبض على الجناة ، استحق المتهم الإعفاء من العقاب ، ولو كان رجال السلطة قد أخفقوا فى القبض على الجناة بسبب سوء تصرفهم فى واقعة الحال .

(٣) ولو كان المشرع يريد من المبلغ أكثر من تقديم المعلومات الكافية لتسهيل القبض على الجناة ، لكان قد نص صراحة على ضرورة أن يترتب على الإبلاغ الذى يتم بعد الشروع فى البحث عن الجناة نتيجته المبتغاة ، وهى « القبض على الجناة الآخرين » ، وليس مجرد « تسهيل القبض عليهم » ، كما ورد فى نص المادة ٢١٠ ع .

عما يكون من شأنه أن يفضى إلى القبض على سائر الجناة [1]. ولذلك قد لا يكفى مجرد الاعتراف إذا كان لا يتضمن من المعلومات المفصلة ما يسهل القبض على بقية المساهمين فى الجريمة ، بل إن كشف المتهم عن أسماء المساهمين معه قد لا يحقق هذا الغرض . والعبرة فى ذلك هى بمدى كفاية الاعتراف لتسهيل القبض على الجناة ، وفقا لما تثبته محكمة الموضوع .

أما عن الوقت الذى ينبغى أن يتم فيه تسهيل القبض على باقى الجناة ، فقد حدده المشرع بأنه « بعد الشروع فى البحث » عن الجناة . ومن ثم تتحدد الفترة التى يكون لسلوك المتهم فيها أثره فى الاعفاء بأنها تلك التى تبدأ باتخاذ أول إجراء من إجراءات الاستدلال ، وتنتهى بانتهاء إجراءات المحاكمة أمام محكمة الموضوع . لذلك يستفيد المتهم من الاعفاء إذا سهل القبض على الجناة فى أى مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية إلى حين انتهاء إجراءات المحاكمة . وتطبيقا لذلك يستفيد المتهم من الاعفاء إذا صدر عنه الاخبار لأول مرة أمام محكمة الموضوع . لكنه لا يستفيد من الاعفاء إذا كان ما قام به من تسهيل القبض على الجناة قد حدث لأول مرة أمام محكمة النقض ، لأنها ليست محكمة موضوع ، ومن ثم لا تملك التحقق من توافر شروط الاعفاء ، لاسيما تسهيل القبض على الجناة ، الذى يعد مسألة موضوعية تخرج عن اختصاص محكمة النقض ، وهى محكمة قانون . وهكذا يتضح أن الوقت الذى يستطيع المتهم خلاله الاستفادة من الاعفاء ، بتسهيل القبض على بقية المساهمين معه فى الجريمة ، يمتد فى هذه الصورة إلى ما بعد تمام الجريمة ، وغالبا إلى ما بعد تحقق الضرر من التزوير أو التقليد . ويرجع ذلك إلى تقدير المشرع أن من يسهل القبض على الجناة ، الذين عجزت السلطات العامة عن العثور عليهم ، يقدم للمجتمع خدمة على الرغم من تمام الجريمة ، تتمثل فى تمكين السلطات من

---

(1) من ذلك قيام المتهم — بناء على تعليمات السلطات العامة — باستدراج بقية المساهمين معه حتى تتمكن السلطات من القبض عليهم . ففى هذه الحالة يعد ما قام به المتهم تسهيلا للقبض على الجناة يحدث أثره فى الاعفاء . ولا يقال أن القبض على الجناة قد تم بتخطيط من السلطات وليس بتسهيل المتهم ، ذلك أن دور المتهم فى هذا التخطيط يكون ضروريا إذ يأنس له شركاؤه فى الجريمة ويأمنوا جانبه ، ومن ثم فهو يؤدى للسلطات خدمة هامة يستحق عليها الاعفاء من العقاب .

توقيع العقاب على جميع الجناة[1]. وجدير بالذكر أن موجب الاعفاء من العقاب هو تسهيل القبض على سائر الجناة، فتكفي واقعة القبض عليهم كي يستحق الفاعل الذى ثبتت مساهمته فى تسهيل القبض الاعفاء الوجوبى، ولو لم تتمكن السلطات من إثبات الجريمة عليهم. ذلك أن إثبات الجريمة هو عبء يقع على عاتق سلطة الادعاء، ودور المبلغ يقتصر على تسهيل القبض فيستحق الاعفاء لسلوكه هذا، ولا يكلف بمعاونة السلطة فى إثبات الجريمة على باقى الجناة. ونشير فى النهاية إلى أن الاعفاء من العقاب فى الحالتين المنصوص عليهما فى المادة ٢١٠ ع هو إعفاء وجوبى وليس جوازيا، لكن أثره يتحدد من حيث الموضوع ومن حيث الأشخاص. فمن حيث الموضوع لا يشمل الاعفاء سوى العقوبة الأصلية المقررة، فلا يمتد إلى العقوبة التكميلية الوجوبية، وهى مصادرة الأشياء المزورة أو المقلدة، باعتبار أن حيازتها أو استعمالها يعد فى ذاته جريمة. ومن حيث الأشخاص يقتصر أثر الاعفاء على من توافرت فيه الشروط الموجبة له، لأنه شخصى لا يستفيد منه إلا من توافر فيه سبب الاعفاء من العقاب.

المبحث الثانى

الجرائم الخاصة بأختام وعلامات وتمغات هيئات القطاع العام وما فى حكمها

الجرائم التى تقع على الأختام والعلامات والتمغات الخاصة بهيئات القطاع العام وما فى حكمها نصت عليها المادة ٢٠٦ مكررا[2] من قانون العقوبات،

(١) لذلك لا يكون للاعفاء من العقاب مقتض إذا كان للجريمة فاعل وحيد أخبر السلطات العامة بالجريمة بعد شروعها فى البحث عنه، لأنه لا يمكن أن يسهل القبض على غيره من الجناة، باعتباره الفاعل الوحيد للجناية. لكنه يستفيد من الاعفاء وفقا للعذر الأول، إذا أخبر السلطات بالجناية قبل تمامها وقبل الشروع فى البحث عنه، ولا يقال فى هذا الصدد أن الشرط الثالث من شروط الاعفاء طبقا للعذر الأول، وهو تعريف السلطات بالفاعلين الآخرين، لم يتحقق، إذ أن هذا الشرط يفترض أن للجناية أكثر من فاعل، أما ان كان لها فاعل وحيد، فلا يسوغ حرمانه من الاعفاء بحجة عدم وجود فاعلين آخرين معه يعرف السلطات بهم.

(٢) هذه المادة أضيفت إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢، بغرض اضفاء الحماية =

التى تقرر ما يلى : « يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنين على الجرائم الواردة فى المادة السابقة إذا كان محلها أختاما أو دمغات أو علامات لاحدى الشركات المساهمة أو احدى الجمعيات التعاونية أو النقابات المنشأة طبقا للأوضاع المقررة قانونا أو احدى المؤسسات أو الجمعيات المعتبرة قانونا ذات نفع عام . وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على سبع سنين إذا كانت الأختام أو الدمغات أو العلامات التى وقعت بشأنها الجرائم المبينة فى الفقرة السابقة خاصة بمؤسسة أو شركة أو جمعية أو منظمة أو منشأة إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت » .

أولا : محل النشاط الاجرامى

كما يتضح من إحالة المادة ٢٠٦ مكررا ع ، تقوم الجنايات المنصوص عليها فى هذه المادة على الأركان ذاتها التى تقوم عليها الجنايات الواردة فى المادة ٢٠٦ ع ، مع اختلاف يتعلق بمحل النشاط الاجرامى ، أى الأشياء التى ينصب عليها سلوك الجانى . فهذه الأشياء حددها نص المادة ٢٠٦ مكررا بأنها أختام أو تمغات أو علامات إحدى الهيئات المنصوص عليها ، ومن ثم فلا يدخل فى عدادها ماعدا ذلك من الأشياء التى حددتها المادة ٢٠٦ ع ، مثل ختم أو توقيع أو علامة أحد موظفى هذه الهيئات أو أوراق المرتبات أو البونات أو السراكى أو السندات الاخرى التى تصدرها هذه الهيئات .

والأختام والتمغات والعلامات محل النشاط الاجرامى فى جريمة المادة ٢٠٦ مكررا ، ليست للحكومة أو لإحدى المصالح التابعة لها ، وإنما هى لنوعين من الهيئات التى ذكرها هذا النص وهى :

١ - الهيئات ذات النفع العام ، وتشمل الشركات المساهمة والجمعيات التعاونية والنقابات المنشأة طبقا للأوضاع المقررة قانونا والمؤسسات والجمعيات المعتبرة قانونا ذات نفع عام[1].

= على أختام وتمغات وعلامات الهيئات التى ساهمت الدولة - بعد التأميم - فى نشاطها بأى صورة

(١) يستوى أن تكون مؤسسات عامة أو خاصة متى كانت معتبرة قانونا ذات نفع عام

٢ - وحدات القطاع العام ، وهى المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشأت التى تساهم الدولة أو إحدى الهيئات العامة فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت .

ثانيا : أركان جنايات المادة ٢٠٦ مكررا

يقوم الركن المادى لهذه الجنايات بسلوك يتمثل فى إحدى الصور التى نصت عليها المادة ٢٠٦ ع وهى : التقليد أو التزوير ، استعمال الأختام والعلامات والتمغات المزورة أو المقلدة مع العلم بعيبها ، إدخال هذه الأشياء فى البلاد مع العلم بعيبها . ولا تختلف هذه الأفعال فى مدلولها وعناصرها عما سبق بيانه بشأنها عندما يكون محلها الأشياء الحكومية ، فنحيل إلى هذا الموضع منعا للتكرار .

وجنايات المادة ٢٠٦ مكررا عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب فى جناية التقليد أو التزوير هو القصد الخاص ، الذى يفترض نية استعمال الشيء المقلد أو المزور فى الغرض الذي قلد أو زور من أجله . أما القصد المتطلب فى جناية الاستعمال والادخال فى البلاد للأشياء المقلدة أو المزورة ، فهو القصد العام الذى يقوم على علم المستعمل أو المدخل بتقليد هذه الأشياء أو تزويرها ، وإرادته استعمالها أو إدخالها فى البلاد رغم هذا العلم ، على النحو السابق بيانه فى جنايات المادة ٢٠٦ ع .

ثالثا : عقوبات جنايات المادة ٢٠٦ مكررا

(أ) العقوبات المقـررة

فرق المشرع فى تحديده للعقوبات الأصلية لجنايات المادة ٢٠٦ مكررا ع بين النوعين من الهيئات التى يقع النشاط الاجرامى على أختامها أو تمغاتها أو علاماتها :

١ - الهيئات ذات النفع العام المنصوص عليها فى الفقرة الأولى . يعاقب على الجرائم التى تقع اعتداء على أختامها أو تمغاتها أو علاماتها بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنين .

٢ – وحدات القطاع العام المنصوص عليها فى الفقرة الثانية . يعاقب على الجرائم الواقعة اعتداء على أختامها أو تمغاتها أو علاماتها بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنين . أى أن المشرع جعل من مساهمة الدولة فى مال الوحدة العامة بنصيب ما ظرفاً مشدداً للعقوبة .

ويحكم فى الحالتين وجوباً بمصادرة الأختام والعلامات والتمغات المزورة أو المقلدة ، تطبيقا للفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات .

وتستحق هذه العقوبات إذا ارتكبت الجنايات المذكورة داخل مصر ، ولو كان مرتكبها أجنبيا . لكن لا يعاقب عليها إذا ارتكبت خارج الاقليم المصرى ، سواء كان مرتكبها مصريا[1] أو أجنبيا ، لأن امتداد أحكام قانون العقوبات على الجرائم المرتكبة فى الخارج يقتصر على جنايات المادة ٢٠٦ ع ، طبقا لما قررته المادة الثانية من قانون العقوبات المصرى[2]. ومن المعلوم أن القياس فى مجال التجريم محظور ، ومن ثم لا يجوز مد الحكم المقرر فى المادة ٢ ع إلى الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٢٠٦ مكررا ع ، على الرغم من التماثل بينها وبين جرائم المادة ٢٠٦ ع من حيث الطبيعة ، وان اختلفت العقوبة .

والعقوبات المقررة فى المادة ٢٠٦ مكررا تسرى على كل من ساهم فى جناية من الجنايات التى تنص عليها ، سواء كان فاعلا أو شريكا .

(ب) الاعفاء من العقاب

رأينا أن المادة ٢١٠ ع تعفى من العقاب الاشخاص المرتكبون لجنايات التزوير المذكورة بالمواد السابقة عليها ، ومنها المادة ٢٠٦ مكررا ع . لذلك يطبق على مرتكبى جرائم المادة ٢٠٦ مكررا العذران المعفيان من العقاب

---

(١) مع مراعاة حكم المادة الثالثة من قانون العقوبات المتعلق بارتكاب المصرى وهو فى خارج مصر فعلا يعتبر جناية أو جنحة فى قانون العقوبات المصرى إذا عاد إلى مصر .

(٢) والواقع أن جرائم المادة ٢٠٦ مكررا لا تختلف عن جرائم المادة ٢٠٦ من حيث طبيعتها ، وإنما فقط تختلف عنها من حيث العقوبة . لذلك نرى ضرورة تعديل المادة الثانية من قانون العقوبات ليشمل حكمها جرائم المادة ٢٠٦ مكررا ، على الأقل فى فقرتها الثانية .

المقررين بالمادة ٢١٠ ع ، لأن هذه الجرائم من الجنايات[1]، بالاضافة إلى أن علة الاعفاء من العقاب تتوافر فى خصوصيها بالقدر ذاته الذى تتوافر به بالنسبة لجنايات المادة ٢٠٦ ع .

المبحث الثالث
جريمة اساءة استعمال الأختام والعلامات الرسمية الصحيحة

نصت على هذه الجريمة المادة ٢٠٧ من قانون العقوبات[2] التى تقرر أن « يعاقب بالحبس كل من استحصل بغير حق على أختام أو تمغات أو علامات حقيقية لاحدى المصالح الحكومية أو احدى جهات الادارة العمومية أو احدى الهيئات المبينة فى المادة السابقة واستعملها استعمالا ضارا بمصلحة عامة أو خاصة » .

الأختام والعلامات والتمغات التى يحميها هذا النص هى أختام وعلامات رسمية وحقيقية ، يحوزها أشخاص يحددهم القانون ، لاستعمالها فى أغراض محددة . فإذا استحصل عليها غير هؤلاء الاشخاص واستعملوها استعمالا ضارا ، كان استعمالهم لها مكونا لجريمة المادة ٢٠٧ ع .

---

(١) الواقع أن قصر الاعفاء من العقاب على مرتكبى جنايات التزوير دون مرتكبى جنح التزوير المنصوص عليها فى هذا الباب هو أمر منتقد ، لأن علة الاعفاء واحدة فى الحالتين ، وهى تشجيع من يساهم فى جريمة من هذه الجرائم على كشف أمرها للسلطات العامة . ويرى الاستاذ الدكتور مأمون سلامة أنه يمكن اعمال القياس بالنسبة لجنح التزوير ، وتطبيق الاعفاء من العقوبة إذا توافرت شرائطه ، باعتبار أن القياس فى غير مواد التجريم جائز ، المرجع السابق ، ص ٤٠٢ . ومع ذلك نعتقد أنه لا يجوز إعمال القياس أمام صراحة النص ، إذ لا اجتهاد مع وضوح النص الذى يستبعد جنح التزوير من نطاق الاعفاء ، ونرى أن الأمر يقتضى تدخلا تشريعيا لتعديل نص المادة ٢١٠ ع .

(٢) معدلة بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ .

أولا : محل النشاط الاجرامى

محل النشاط الاجرامى هو ختم أو تمغة أو علامة حقيقية لجهة رسمية ، لذلك يشترط فى المحل الذى يرد عليه النشاط المجرم بالمادة ٢٠٧ ع أن تتوافر فيه الشروط الآتية :

(أ) أن يكون الختم أو العلامة أو التمغة حقيقيا ، وليس مزورا أو مقلدا ، لأنه ان كان مقلدا أو مزورا ، كان استعماله جناية ، وخضع لنص المادة ٢٠٦ ع ، أو المادة ٢٠٦ مكررا ع حسب الاحوال .

(ب) أن يكون الختم أو العلامة أو التمغة لاحدى الهيئات التى حصرتها المادة ٢٠٧ ع ، وهى المصالح الحكومية ، أو جهات الادارة العمومية ، أو الشركات المساهمة ، أو الجمعيات التعاونية ، أو النقابات المنشأة طبقا للأوضاع المقررة قانونا ، أو المؤسسات أو الجمعيات المعتبرة قانونا ذات نفع عام[1]، أو المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت التى تساهم الدولة أو احدى الهيئات العامة فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت . ويعنى ذلك بعبارة واحدة أن الختم أو العلامة أو التمغة يجب أن يكون لاحدى الهيئات الحكومية أو ما فى حكمها ، مما نص عليه فى المادتين ٢٠٦ و ٢٠٦ مكررا من قانون العقوبات . أما ان كان الختم أو العلامة أو التمغة لهيئة خاصة ، فان اساءة استعماله تخضع لنص المادة ٢٠٩ من قانون العقوبات .

(جـ) ألا يكون الختم أو العلامة أو الدمغة فى عهدة الشخص الذى قام باستعماله استعمالا ضارا . ويقودنا هذا الشرط إلى الكلام عن الركن المادى للجريمة .

(١) ولا تعتبر الاندية الرياضية من قبيل الجمعيات ذات النفع العام ، احع نقض ٢٩ ديسمبر ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٣٠٣ ، ص ١٤٦٧

ثانيا : أركان الجريمة

تقوم جريمة المادة ٢٠٧ ع على ركنين : احدهما مادي ، يتمثل فى الاستحصال بغير حق على ختم أو تمغة أو علامة ، ثم استعماله استعمالا ضارا بمصلحة عامة أو خاصة ، والآخر معنوى ، هو القصد الجنائى .

(أ) الركن المادى

يتحقق الركن المادى لهذه الجريمة بفعلين لابد من اجتماعهما وهما : الاستحصال بغير حق على ختم أو تمغة أو علامة ، والاستعمال الضار للختم أو التمغة أو العلامة(١).

فالركن المادى يفترض أولا أن المتهم قد استحصل على حيازة الختم بغير حق . ويتحلل هذا العنصر إلى أمرين : أحدهما الاستحصال على الختم ، والثانى كون الاستحصال بغير حق أى بطريق غير مشروع . ومعني ذلك أن الركن المادى للجريمة لا يتوافر إذا لم يكن قد حدث استحصال على الختم ، بأن كان استعماله الضار قد حدث من الشخص الذى يحوزه أصلا بمقتضى القواعد المنظمة لعمله الوظيفى(٢). كذلك لا يقوم الركن المادى للجريمة إذا كان الاستحصال على الختم قد تم بناء على سبب مشروع ، إذ ينتفى الاستحصال بغير حق الذى يتطلبه النص . وتطبيقا لذلك لا تقوم الجريمة إذا كان المتهم قد استحصل على الختم بطريق مشروع ، أى وفقا للقواعد المنظمة لعمله

(١) لذلك لا تقوم جريمة المادة ٢٠٧ ع إذا كان من استحصل بغير حق على ختم هو غير من استعمله الاستعمال الضار ، كما لو استحصل زيد على الختم ثم سلمه لبكر الذى استعمله فى شأن يخصه . وقد تقوم بالاستحصال جريمة أخرى مثل السرقة أو النصب ، لكن لا تقوم فى حق المستعمل أى جريمة . لذلك نعتقد أنه كان من الاوفق أن يجرم المشرع الاستحصال بغير حق أو الاستعمال الضار للختم أو التمغة أو العلامة ، وبهذا يكون من يستحصل ثم يستعمل مرتكبا لجريمة واحدة .

(٢) قررت محكمة النقض « أن الاستحصال بغير حق يفيد أن الشىء ليس بحسب أصله فى حيازة المستحصل ، وأن هذا المستحصل ليس من حقه أن يكون الشىء فى حيازته ، بل انه إنما عمل وسعى للحصول عليه ممن له الحق فى حيازته ، سواء أكان الحصول عليه بسرقة أو نصب أو بطريق آخر غير مشروع » . راجع نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، حـ١ ، رقم ١٩ ، ص ٣٧ .

الوظيفى ، بأن كان يختص بحيازة الختم ، ولو استعمله استعمالا ضارا ، لأن الجريمة لا تقوم بالاستعمال فقط ، بل تفترض أن الاستعمال قد سبقه استحصال بغير حق . ويعد هذا نقصاً فى حماية الأختام الرسمية من سوء الاستعمال ، وهو نقص ينبغى على المشرع تداركه[1].

ولا يكفى الاستحصال بغير حق على حيازة الختم أو العلامة أو التمغة لقيام الركن المادى[2]، بل يلزم أن يكون المتهم قد استعمل هذه الأشياء استعمالا ضارا بمصلحة عامة أو خاصة[3]. ويتحقق الاستعمال الضار ببصم الختم على أوراق ونسبتها إلى الجهة مالكة الختم أو دمغها بالعلامة أو التمغة[4]. وقد يثار التساؤل عن المقصود بالختم أو التمغة فى خصوص المادة ٢٠٧ ع ، وهل يراد به الآلة المحتوية للختم أو التمغة بالاضافة إلى الأثر المختوم أو المدموغ ، أم يقصد به فحسب ذات الآلات التى تختم أو تدمغ بها الأوراق والأشياء . ولهذا التساؤل أهميته ، ذلك أن الاستحصال على آلة الختم ثم استعمالها ، هو سلوك يختلف عن رفع بصمة الختم أو أثره المطبوع على الورقة أو الشىء ، ثم وضعه على ورقة أو شىء آخر خلافا للقانون ، كما يختلف عن الاستحصال على بصمة الختم أو التمغة بطريق التحايل أو الخداع ، دون الحصول على الآلة ذاتها المحتوية للختم أو

---

(١) راجع فى هذا المعنى Vitu, op. cit., p. 991, N° 1253.

(٢) قد تقوم بهذا الاستحصال وحده جريمة أخرى مثل النصب أو السرقة أو الاستيلاء بغير حق على مال مملوك للدولة ، لكن لا تقوم به جريمة المادة ٢٠٧ ع ، لعدم اكتمال ركنها المادى الذى يفترض الاستعمال الضار بعد الاستحصال بغير حق .

(٣) Vitu, op. cit., p. 991, N° 1253.

ولا يتطلب القانون صفة خاصة فيمن يستحصل بغير حق ويستعمل الختم أو التمغة أو العلامة ، فقد استعمل المشرع تعبير « كل من .. » . لذلك يستوى أن يكون مرتكب الجريمة موظفا عاما غير مختص بحيازة الختم ، لكنه غافل زميله المختص واستحصل على الختم الموجود بحوزته ثم استعمله ، أو فردا عاديا استحصل على الختم أو على بصمته من الموظف المختص .

(٤) ويكفى هذا الاستعمال لاكتمال الركن المادى للجريمة ، فعنصر الضرر الذى يتضمنه الاستعمال ، يستخلص من مجرد الاستخدام فى غير الاغراض التى يحددها القانون ، ومن غير الاشخاص الذين يخولهم حيازة هذه الاختام أو التمغات أو العلامات .

التمغة[1]. ذهبت محكمة النقض فى حكمها السابق الاشارة إليه إلى أن الاستحصال بغير حق يفيد بحسب معناه الحصول على ذات آلات الأختام والتمغات دون طوابعها وآثارها[2]. وبناء عليه قضت المحكمة بعدم قيام الجريمة بالنسبة لمن « اقتطع قطعة من الذهب عليها تمغة الحكومة، وأحكم وضعها ولحامها بمعدن آخر بعد تغطيته بطبقة من الذهب بكيفية غير ظاهرة ، وباعه أو رهنه على أنه من الذهب الخالص »[3]. ورأت المحكمة أن هذا الفعل تقوم به جريمة النصب ، إذا توافرت كافة أركانها . ولدينا أن ما ذهبت إليه محكمة النقض هو تفسير منتقد للأسباب التالية :

١ - أن تعبير الأختام والتمغات والعلامات الوارد فى المادة ٢٠٧ ع هو ذاته الذى ورد فى الفقرة الرابعة من المادة ٢٠٦ ع ، ومن ثم وجب أن يكون له المدلول ذاته المأخوذ به فى نطاق النص الأخير . ومن المتفق عليه أن تعبير الاختام والتمغات والعلامات فى خصوص المادة ٢٠٦ ع يشمل آلة الختم أو التمغة أو العلامة ، وكذلك أثرها المنطبع أو المدموغ[4]. لذلك وجب تحقيقا للاتساق بين نصين متعاقبين فى القانون ، أن يكون لتعبير الأختام والتمغات والعلامات المدلول ذاته فى خصوص المادة ٢٠٧ ع .

---

(١) مثال ذلك من يستحصل على بصمة الختم على ورقة لا تتوافر فيها شروط ختمها ، مستغلا غفلة الموظف أو عدم يقظته ، دون أن يتصل هو شخصيا بآلة الختم .

(٢) يؤيد بعض الفقه هذا التفسير ، راجع الدكتور رءوف عبيد ، ص ٦٣ ، الدكتور مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٤٠٠ .

(٣) وقد أخذت محكمة النقض الفرنسية بعكس ما خلصت إليه محكمة النقض المصرية ، وقضت بقيام الجريمة فى حق من ينقل التمغة الصحيحة ليضعها على شىء آخر لا ينبغى أن يحملها . راجع فى هذا المعنى

Crim. 12 août 1865, B.C., N° 173, p. 292; 30 Nov. 1923, B.C., N° 415, p. 697.

(٤) وهذا هو ما استقر عليه قضاء محكمة النقض فى شأن المادة ٢٠٦ ع ، راجع على سبيل المثال نقض ١٦ فبراير ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ٤٤ ، ص ٢١٨ ، وفيه قررت أن العلامة المعاقب على تقليدها تنطبق على « الآلة التى تشتمل على أصل العلامة أو على الاثر الذى ينطبع عند استعمالها .. » .

٢ - أن علة التجريم لا تختلف تبعا لما إذا كانت اساءة الاستعمال واردة على آلة الختم أو التمغة أو على أثرها المنطبع أو المدموغ . ففى الصورتين يمثل سلوك المتهم خطورة على الثقة العامة فى الأوراق والأشياء الموجود عليها الختم أو التمغة . بل ان الجريمة لا تقوم حسب طبيعتها بالاستحصال بغير حق ، لأن الاستحصال على الآلة لا يحقق الضرر إذا لم يحدث الاستعمال لتلك الآلة .

٣ - أن تعبير « الاستحصال بغير حق » لا يقتصر على الآلة المحتوية للختم أو التمغة ، وإنما يصدق كذلك على الأثر الذى تطبعه تلك الآلة على الأوراق والأشياء . ففى الصورتين يكون المتهم قد استحصل بغير حق على ختم أو تمغة ، واستعملهما فى غير الموضع الذى وضعتهما الدولة فيه . وتطبيقا لذلك فان من ينقل بصمة الختم أو التمغة من شىء يحوزه بسبب مشروع ، ويضعها على شىء آخر ، يصدق عليه أنه استحصل على هذه البصمة بغير حق[1]، إذ ليست له صفة تخوله أن ينقل البصمة من الموضع الذى وضعتها الدولة فيه ليستعملها فى موضع آخر ، لذلك يكون استعماله فى هذه الحالة ضاراً ومكونا للجريمة .

وينبغى فى الاستعمال الذى يقوم به الركن المادى أن يكون ضارا بمصلحة عامة أو خاصة . لكن لا يتطلب القانون أن يترتب على هذا الاستعمال ضرر فعلى بمصلحة عامة أو خاصة ، إذ الضرر يفترض من مجرد الاستعمال فى غير الاغراض المحددة ، ومن ثم لا تطالب النيابة العامة باثبات حدوث الضرر بالفعل . فالجريمة على هذا النحو هى أقرب إلى جرائم الخطر . ولا يلزم أن يكون الاستعمال ضارا ضررا ماديا يلحق بالمصلحة العامة أو الخاصة بشخص ما ، بل يكفى أن يكون الضرر معنويا[2]، ولا يشترط الضرر الحال ، وإنما يمكن أن يكون ضررا محتملا .

---

(١) فى هذا المعنى ، راجع الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢١٠ .
Vitu, op. cit., p. 991.

(١) راجع نقض جنائى فرنسى Crim. 19 Juill. 1913, B.C., N° 360, p. 697.

(ب) الركـن المعنـوى

جريمة المادة ٢٠٧ ع جريمة عمدية ، لذلك يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب لقيامها هو القصد العام الذى يقوم على العلم والارادة . والعلم ينصرف إلى عدم أحقية المتهم فى الحصول على الختم أو التمغة أو العلامة ، وأن من شأن استعماله له أن يحقق ضررا بمصلحة عامة أو خاصة ، أو أن يعرض تلك المصلحة لخطر الاضرار بها[١]. أما الارادة فيلزم اتجاهها إلى استعمال الختم أو التمغة أو العلامة التى استحصل عليها المتهم بدون وجه حق . وتطبيقاً لذلك لا تقوم الجريمة فى حق من تتوافر لديه إرادة الاستحصال بغير حق على الختم دون إرادة استعماله[٢].

ولا أهمية للبواعث التى دفعت المتهم إلى سلوكه ، فقد لا يقصد من الاستحصال على الختم واستعماله الحاق الضرر بأحد ، وإنما تحقيق مصلحة خاصة به ، ومع ذلك يتوافر القصد الجنائى فى حقه ، حيث لا يتطلب القانون قصدا خاصا لقيام الجريمة ، هذا فضلا عن أن الضرر بالمصلحة العامة يتوافر من استعمال الختم على خلاف الاصول التى ينبغى أن يستعمل وفقا لها .

ثالثا : عقوبـة الجريمـة

قرر المشرع لهذه الجريمة عقوبة الحبس بين حديها الادنى والاقصى العامين . ويعنى ذلك أن الحبس يتراوح بين أربع وعشرين ساعة وثلاث سنوات . ولا عقاب على الشروع فى هذه الجريمة ، لكونها جنحة ولم يرد النص بالعقاب عليها . وقد يحدث أن تتعدد جريمة المادة ٢٠٧ ع مع جريمة أخرى ، مثل النصب ، وفى هذه الحالة يحدث تعدد فى العقوبات ، فينطبق حكم المادة ٣٢

---

(١) ومعلوم أن القول بتوافر هذا العلم هو من اطلاقات محكمة الموضوع تستقل به وتستخلصه من الوقائع والعناصر المطروحة عليها . ولا يعيب حكم الادانة عدم تحدثه صراحة وعلى استقلال عن علم المتهم مادامت الوقائع كما أثبتها تفيد توافر هذا العلم لديه . راجع نقض ٩ فبراير ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض السنة ٣٣ ، رقم ٣٥ ، ص ١٨١ .

(٢) فمن يستحصل على آلة الختم من الموظف المختص بحيازته نكاية فى الموظف أو انتقاماً منه دون أن تتوافر لديه إرادة استعماله ، لا يرتكب الجريمة ، ولو استعمل غيره الختم ذاته استعمالاً ضاراً .

من قانون العقوبات . ولا يسرى على مرتكب هذه الجريمة الاعفاء من العقاب المقرر بنص المادة ٢١٠ ع ، لأنه يقتصر على مرتكبى « جنايات » التزوير ، كما أن الاختام والتمغات والعلامات محل النشاط الاجرامى ليست مزورة ، وإنما هى أختام « حقيقية » .

والعقوبة المقررة تسرى على الفاعل الأصلى ، وهو من استحصل على الختم أو التمغة أو العلامة واستعملها استعمالا ضارا ، كما تسرى على الشريك الذى اتفق أو حرض أو ساعد على هذا الفعل .

الفصل الثانى

جرائم العدوان على الأختام والتمغات والعلامات غير الرسمية

العدوان على الاختام والتمغات والعلامات المتعلقة بجهات خاصة يتحقق أولا بتقليد أو استعمال الأشياء المذكورة مع العلم بتقليدها ، وقد نصت على هذه الجريمة المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات ، كما يتحقق ثانيا بالاستحصال بغير حق ثم الاستعمال الضار للاختام والتمغات والعلامات الخاصة بهذه الجهات ، وقد نصت على هذه الجريمة المادة ٢٠٩ من قانون العقوبات . ومحل النشاط الاجرامى فى هاتين الجريمتين لا يختلف ، وإنما يتعلق الاختلاف بالأركان المكونة لكل جريمة وعقوبتها .

المبحث الأول

جريمة التقليد أو الاستعمال للأشياء المقلدة

نصت على هذه الجريمة المادة ٢٠٨ ع التى تقرر أن « يعاقب بالحبس كل من قلد ختما أو تمغة أو علامة لاحدى الجهات أيا كانت أو الشركات المأذونة من قبل الحكومة أو احدى البيوت التجارية وكذا من استعمل شيئا من الأشياء المذكورة مع علمه بتقليدها » .

أولا : محل النشاط الاجرامى

محل النشاط الاجرامى فى هذه الجريمة هو ختم أو تمغة أو علامة ، وفقا لذات المدلول الذى سبق بيانه . لكن هذه الاشياء لا تخص الجهات الحكومية أو ما فى حكمها ، بل تتعلق بجهة خاصة أيا كانت ، أى بهيئة تخضع للقانون

الخاص ، يستوى أن تكون مصرية أو أجنبية[١] متى كان مسموحاً لها من الحكومة المصرية بممارسة نشاطها فى مصر . ولا يحمى هذا التجريم الأختام الخاصة بالأفراد ، بدليل استعمال المشرع لتعبير « احدى الجهات أيا كانت » ، والفرد العادى لا يعد من الجهات ، ولا يغير من هذا الحكم أن يكون الفرد صاحب الختم يعمل فى احدى الجهات التى أشار إليها النص . ولا يشترط فى الجهة صاحبة الختم أو العلامة أو التمغة أن تكون متمتعة بالشخصية المعنوية[٢].

ويخرج من نطاق تطبيق المادة ٢٠٨ ع العلامات التجارية التى توضع على المصنوعات أو المنتجات ، لتمييزها فى السوق عما يماثلها من بضائع أخرى غير بضائع صاحب العلامة ، ليطمئن إليها الراغبون فى الشراء . ذلك أن تقليد أو تزوير أو استعمال العلامات التجارية المسجلة يخضع للقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية باعتباره نصا خاصا ، يستبعد نص المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات الذى يعد النص العام فيما يتعلق بالتقليد[٣].

ثانيا : الركن المادى

يتحقق الركن المادى لهذه الجريمة بأحد فعلين هما : التقليد والاستعمال . ويعنى ذلك أن المشرع قد استبعد من نطاق هذا التجريم التزوير لصعوبة تصوره عملا ، فالشخص المقلد إذا كان يقصد استعمال الختم فلابد من تقليده ، أى انشائه مطابقا للختم الاصلى دون الاكتفاء بتزويره ، لأن التزوير

(١) راجع تطبيقا لذلك نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ٢١٣ ، ص ١٠٣٨

(٢) يستفاد هذا من بسط الحماية على « البيوت التجارية » ، وهى جهات خاصة لا تتمتع بالشخصية المعنوية .

(٣) نقض ٢٩ ديسمبر ١٩٦٩ . مجموعة أحكام النقض . السنة ٢٠ . رقم ٣٠٣ ص ١٤٦٧ وكانت محكمة النقض فى حكم قديم لها قد استبعدت العلامات التجارية من نطاق النصوص التى تعاقب على جريمة التقليد للاسباب ذاتها ، راجع نقض ٧ نوفمبر ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ ، رقم ٢٦٧ ، ص ٣١٩ .

يعنى إدخال تغيير على شيء موجود وصحيح فى الاصل ، ومن ثم لا يحقق غرض الجانى . كذلك استبعد المشرع من نطاق التجريم فعل ادخال الأشياء المقلدة فى البلاد ، على خلاف ما قرره بالنسبة للأختام والعلامات والتمغات الرسمية المحمية بالمادتين ٢٠٦ و ٢٠٦ مكررا من قانون العقوبات .

والتقليد والاستعمال لهما المدلول ذاته الذى سبق تحديده بالنسبة للاختام والعلامات والتمغات الرسمية ، ويكفى أحد هذين الفعلين لقيام الجريمة ، فلا يتطلب القانون اجتماعهما . والواقع أن الأمر يتعلق بجريمتين مستقلتين ، هما التقليد واستعمال الأشياء المقلدة ، جمع بينهما المشرع فى نص واحد وعاقب عليهما بعقوبة واحدة .

ثالثا : الركـن المعنـوى

جريمة المادة ٢٠٨ ع جريمة عمدية ، لذلك يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . لكن نوع القصد المتطلب يختلف فى التقليد عنه فى الاستعمال . ففى التقليد يلزم توافر قصد خاص هو نية استعمال الشيء المقلد فيما قلد من أجله على النحو السابق بيانه ، ويترتب على انتفاء هذه النية عدم قيام الركن المعنوى . أما فى حالة الاستعمال فلا يلزم سوى القصد العام الذى يتوافر بالعلم بالتقليد وإرادة استعمال الشيء المقلد رغم هذا العلم .

رابعـا : العقـوبة

قرر المشرع فى المادة ٢٠٨ ع لهذه الجريمة عقوبة الحبس بين حديها الأدنى والاقصى العامين كعقوبة أصلية[1] . وتضاف إلى العقوبة الأصلية عقوبة تكميلية

---

(١) وإذا حدث تعدد فى العقوبات ، وكانت عقوبة هذه الجريمة هى العقوبة الاشد ، فهى التى تنطبق وحدها اعمالا للفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات . ومن ثم يخطىء الحكم الذى يقضى بمعاقبة الطاعن بالحبس لمدة ثلاث سنوات وبغرامة قدرها خمسون جنيها مع أن عقوبة الجريمة الاشد ـــ وهى جريمة تقليد أختام احدى الجهات الاجنبية ـــ طبقا لنص المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات هى الحبس فقط لذلك يتعين تصحيح هذا الحكم بالغاء عقوبة الغرامة المقضى بها راجع نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ٢١٣ ، ص ١٠٣٨ .

وجوبية هى مصادرة الأختام والعلامات والتمغات المقلدة باعتبارها موضوع الجريمة ، تطبيقا للفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات .

المبحث الثانى

جريمة إساءة استعمال الأختام والعلامات الحقيقية

نصت على هذه الجريمة المادة ٢٠٩ ع ، وهى تقرر أن « من استحصل بغير حق على الاختام أو التمغات أو النياشين الحقيقية المعدة لاحدى الأنواع السالف ذكرها واستعملها استعمالا مضرا بأى مصلحة عمومية أو شركة تجارية أو أى إدارة من إدارات الاهالى يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين »

يتضح من هذا النص أن جريمة المادة ٢٠٩ ع تقابل الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٠٧ ع . لذلك نجد تماثلا شبه كامل فى الأركان ، وان اختلفت الجهة التى تقع الجريمة عدوانا على اختامها أو علاماتها أو تمغاتها . فمحل النشاط الاجرامى فى الجريمتين هو ختم أو تمغة أو علامة[1] حقيقية وليست مزورة أو مقلدة ، والاختلاف هو فى الجهة صاحبة هذه الأشياء ، إذ هى ليست الحكومة أو وحدة من وحدات القطاع العام وما فى حكمها ، وإنما هى جهة خاصة . ويعنى ذلك أن إساءة استعمال الأختام الخاصة بالأفراد لا تسرى عليها الحماية الجنائية المقررة فى هذا النص ، لأن الفرد العادى لا يعد من الجهات[2].

والركن المادى يقوم باستحصال المتهم على الختم أو التمغة أو العلامة ، دون

(١) لم يرد لفظ « العلامات » فى نص المادة ٢٠٩ ع ، وإنما ورد لفظ « النياشين » لكن الاختلاف لفظى بحت . فكلا اللفظين يعبر فى مجال التزوير عن معنى واحد ، لانهما ترجمة للتعبير الفرنسى "Marques"

(٢) والواقع أن اساءة استعمال أختام الافراد تجرمها النصوص الخاصة بالتزوير إذ أن ذلك يعد من قبيل التزوير المادى (راجع المادة ٢٠٥ ع)

حق ، واستعمال هذا الشيء عمدا استعمالا مضراً بأى مصلحة عمومية أو شركة تجارية أو أى إدارة من إدارات الاهالى[1].

ويلاحظ أن المشرع قد وصف الاستعمال هنا بأنه « مضر » ، بينما فى المادة ٢٠٧ يكون الاستعمال « ضاراً » . من أجل ذلك نعتقد أن المغايرة فى التعبير تفيد اختلافا فى الحكم . ومن ثم يشترط فى استعمال الختم أو التمغة أو العلامة غير الحكومية الذى تقوم به الجريمة أن يترتب عليه ضرر فعلى ، فلا يكفي احتمال وقوع الضرر . ويعنى ذلك أن الجريمة هنا جريمة ضرر وليست جريمة خطر[2]. ولكن لا يشترط تحقق الضرر المادي ، وإنما يكفي الضرر المعنوي .

والركن المعنوى لهذه الجريمة يتخذ صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب فيها هو القصد العام وحده ، فلا يلزم توافر أى نية خاصة ، شأنها فى ذلك شأن جريمة المادة ٢٠٧ ع .

وقد عاقب المشرع على هذه الجريمة بالحبس مدة لا تزيد على سنتين . ويعنى ذلك أن عقوبة الحبس تتراوح مدتها بين الحد الادنى العام وهو أربع وعشرون ساعة ، والحد الاقصى الذى حدده المشرع بسنتين . ولا عقاب على الشروع فى هذه الجريمة لعدم النص على ذلك .

---

(١) لذلك يستبعد من نطاق هذا النص الاضرار بمصلحة فرد على حدة ، بينما نص المادة ٢٠٧ ع يتسع لحالة الاستعمال الضار بمصلحة فردية لأن هذا النص استعمل تعبير الاضرار « بمصلحة خاصة » مطلقا . والواقع أن تعبير الاضرار بالمصلحة العمومية الوارد فى نص المادة ٢٠٩ ع لا داعى له ، لان هذا النص يحمى فقط الاختام غير الرسمية ، ولا يتصور الإضرار بالمصلحة العامة أو تعريضها لخطر الاضرار من اساءة استعمال أختام وعلامات الجهات الخاصة ، فالضرر هنا لا يتصور الا بالنسبة للجهة التى أسىء استعمال أختامها ، فهو اذن ضرر خاص وليس ضررا عام .

(٢) مفاد ذلك أن المشرع تشدد فى تجريم استعمال الاختام الرسميه ، فاكتفى بأن يكون من شأن هذا الاستعمال أن يحقق الضرر ، بينما تطلب فى استعمال الاختام غير الرسمية أن يكون « مضراً » فعلاً . ولاشك فى أن خطورة الأختام الرسمية هى التى تبرر تشدد المشرع فيما يتعلق بنطاق التجريم ، وهى التى تبرر كذلك اختلاف العقوبة المقررة للاستعمال فى الحالتين

الباب الرابع
جرائم التزوير فى المحررات

تمهيد

التزوير فى المحررات من أخطر الجرائم التى تخل بالثقة الواجب توافرها فى المحررات ، عرفية كانت أو رسمية . وقد زاد من خطورة هذه الجريمة تعاظم دور الكتابة فى المجتمعات الحديثة باعتبارها وسيلة للاثبات ، سواء بالنسبة للأفراد أو للدولة[1]. فالافراد يعتمدون على الكتابة فى اثبات علاقاتهم وتصرفاتهم ، لأن الأوراق المكتوبة تضمن استقرار حقوقهم وحمايتها ، والدولة بدورها تمارس اختصاصاتها المتنوعة عن طريق الأوراق المكتوبة ، هذا فضلا عن أن الكتابة تساعد على حسم المنازعات قضاء ، لأنها توفر أدلة اثبات يضفى عليها القانون حجية خاصة[2]. وواضح أن الكتابة لا يمكن أن تؤدى دورها الهام إلا إذا منحها الافراد ثقتهم ، ولا تتأتى تلك الثقة إلا إذا كانت المحررات تعبيرا صادقا عن الحقيقة ، فان كانت غير ذلك رفضها الناس ، وهو ما يترتب عليه زعزعة استقرار المعاملات وضياع الحقوق وعرقلة نشاط الدولة . وقد تنبه المشرعون فى الدول كافة إلى ضرورة حماية الثقة العامة فى المحررات ، فتدخلوا لضمان هذه الثقة بتقرير أشد العقوبات للتزوير فى صوره وأشكاله المختلفة .

وقد تناول المشرع المصرى جرائم تزوير المحررات فى المواد من ٢١١ إلى ٢٢٧ من قانون العقوبات باعتبارها من الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية ،

---

(١) Larguier, Droit Pénal Spécial, Précité, p. 155.

(٢) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢١٥ . والواقع أن الكتابة هى الوسيلة الطبيعية لتقرير وإثبات الحقوق والواجبات ، وقد أدرك الجميع أن تسجيل الحق على الورق يضمن له قوة لا تتوافر إذا ظل مطويا فى الصدور ، وأن الحقيقة مسطورة بالكتابة أدعى إلى الثقة وأبقى على مر العصور ، راجع الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٧ . وإدراكا من المشرع الاسلامى لأهمية دور الكتابة فى ضبط علاقات الأفراد فيما بينهم ، وتحديد الحقوق والواجبات وحفظها من الضياع بسبب النسيان ، وتفادى المنازعات التى تنشأ عند عدم وجود الدليل الكتابى ، أمر المولى سبحانه وتعالى بكتابة الدين فى قوله ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ﴾ ، وحضّ على الكتابة مهما كانت قيمة الدين ، يقول تعالى : ﴿ ولا تسأموا أن تكتبوه صغيرا أو كبيرا إلى أجله ﴾ ، وبيّن سبحانه وتعالى الحكمة من الكتابة فى قوله : ﴿ ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى ألا ترتابوا ﴾ . سورة البقرة آية رقم ٢٨٢ .

حتى ولو وقع التزوير فى محرر عرفى اضرارا بآحاد الناس . وتتضمن هذه النصوص عدة جرائم ، رصد لها المشرع عقوبات تتفاوت تبعا لنوع المحرر وصفة من يقوم بالتزوير . كذلك عالج المشرع فى هذه النصوص جريمة استعمال المحررات المزورة التى تستقل عن جريمة تزوير المحررات رغم صلتها الوثيقة بها .

ومن جماع النصوص التى عالج فيها المشرع التزوير فى المحررات ، يمكن أن نستخلص الأركان العامة للتزوير ، ونبدأ بدراستها باعتبارها تشكل النظرية العامة للتزوير فى المحررات . لكن دراستنا للتزوير لاتقتصر على هذه النظرية ، وإنما تشمل دراسة مختلف جرائم التزوير التى ورد النص عليها ، بالاضافة إلى جريمة استعمال المحررات المزورة ، التى ترتبط بجريمة التزوير برابطة دفعت المشرع إلى النص عليها ضمن جرائم التزوير . من أجل ذلك ندرس النظرية العامة للتزوير ، ثم أنواع التزوير المعاقب عليه ، وأخيراً جريمة استعمال المحررات المزورة .

الفصل الأول

الأركان العامة للتزوير فى المحررات

لم يحدد المشرع معنى التزوير فى المحررات ، كما أنه لم يبين الأركان العامة للتزوير . ويعرف شراح القانون الجنائى التزوير فى المحررات بأنه « تغيير الحقيقة بقصد الغش فى محرر بإحدى الطرق التى نص عليها القانون تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا للغير »[1].

من هذا التعريف للتزوير يتضح أنه يقوم على أركان ثلاثة :

الأول : الركن المادى ، وقوامه تغيير الحقيقة فى محرر باحدى الطرق التى نص عليها القانون .

الثانى : ركن الضرر ، إذ أنه ينبغى أن يكون من شأن تغيير الحقيقة أن يحدث ضررا .

الثالث : الركن المعنوى ، ويتخذ صورة القصد الجنائى .

وندرس هذه الأركان بشىء من التفصيل فيما يلى :

---

(١) هذا التعريف قال به الأستاذ الفرنسى إميل جارسون ، راجع

E. Garçon, code pénal annoté , articles 145 à 147, N° 19.

Vouin, op. cit., p. 417, N° 341; Vitu. op. cit., p. 935, N° 1193.

وراجع فى تعريف التزوير فى الفقه المصرى ، الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٨٠ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢١٥ ، الدكتور رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٤٣٤ ، الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٤٥٧ ، الدكتور حسن المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ١٠٣ الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١٧٢ ، الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى ، المرجع السابق ، ص ١٧٢ ، الدكتور محمد أبوعامر ، المرجع السابق ، ص ٢٧٣

المبحث الأول
الركن المادى

يتحقق الركن المادى للتزوير بتغيير الحقيقة فى محرر بطريقة من الطرق التى حددها انفانون . ويعنى ذلك أن الركن المادى للتزوير يتحلل إلى عناصر ثلاثة هى : تغيير الحقيقة ، حدوث هذا التغيير فى محرر ، وأن يكون التغيير بطريقة من الطرق التى حددها القانون .

المطلب الأول
تغيير الحقيقة

أولا : ماهية تغير الحقيقة

التزوير صورة من صور الكذب الذى يتناوله القانون الجنائى بالتجريم فى بعض الأحوال ، والتزوير هو كذب مكتوب . والكذب يتضمن تغييرا للحقيقة ، باحلال أمر غير صحيح محل الأمر الحقيقى الصحيح . فتغيير الحقيقة على هذا النحو هو جوهر التزوير ، وهو السلوك الذى يجرمه المشرع الجنائى باعتباره يحقق التزوير إذا وقع فى المحررات . وعلى ذلك فالتزوير لا يتصور وقوعه إلا إذا تضمن تغييرا للحقيقة بابدالها بما يخالفها ، فإذا لم يحدث هذا التغيير فلا وجود للتزوير ، ولو كان الفاعل سيء النية يظن أن ما قام باثباته فى المحرر من بيانات يخالف الحقيقة ، بينما هو فى الواقع غير ذلك ، لان ما أثبته من بيانات يطابق الحقيقة[1]. وتطبيقا لذلك لا يرتكب تزويرا من يمسك بيد مريض فيحركها ليعينه على أن يثبت بيانات تتعلق بانشاء وصية أو الغائها ، متى كان ذلك يطابق الحقيقة تماما وكان تنفيذا لرغبة المريض الذى ينسب المحرر إلى

(١) راجع فى هذا المعنى ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢١٦ ، الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ص ٥٠٠ ، الدكتور محمد أبوعامر ، المرجع السابق ، ص ٢٨٨ . وراجع نقض ٩ يونيه ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ١٤٣ ، ص ٦٩٣ .

إرادته[1]. ولا يرتكب تزويرا من يضع امضاء شخص برضائه في محرر ، لأنه لا يغير الحقيقة التي تتضمن نسبة المحرر إلى صاحب الامضاء الذي رضى بذلك[2]. ولا يسأل عن تزوير من يملى بسوء نية على موظف علم بيانات يقرر فيها وفاة قريب له ليحقق من ذلك منفعة ، إذا تبين أن قريبه كان قد مات دون علمه في الوقت الذي أملى فيه هذه البيانات ، لأن مطابقة البيانات للحقيقة وقت اثباتها تنفى التزوير ، ولو كان الفاعل يجهل ذلك ويعتقد أنه يثبت بيانات غير حقيقية .

ولا يشترط لتحقق الركن المادى للتزوير أن يكون تغيير الحقيقة قد شمل كل بيانات المحرر ، بل انه يكفى أن يرد التغيير على بيان واحد منها ، ولو كانت سائر البيانات الاخرى مطابقة للحقيقة . فأقل قدر من تغيير الحقيقة يكفى لقيام التزوير ، لأن أقل قدر من تغيير الحقيقة من شأنه أن يهدر الثقة التي ينبغى توافرها للمحرر . فمن ينشىء بناء على طلب الغير محررا يطابق الحقيقة مطابقة تامة في سائر بياناته ما عدا تاريخ انشائه الذى حدث فيه التغيير ، يرتكب التزوير ، على الرغم من مطابقة البيانات الاخرى للحقيقة ، إذا كان من شأن تغيير تاريخ انشاء المحرر إحداث الضرر .

---

(1) Vitu, op. cit., p. 948, N° 1207

أما إذا لم يكن ذلك تنفيذا لرغبة المريض لو كان القانون لا يعتد بارادة الموصى لكونها غير صالحة لانشاء التصرف القانونى ، فان معاونته على انشاء الوصية يعد تغييرا للحقيقة . وتطبيقا لذلك اعتبرت محكمة النقض الفرنسية التزوير في محرر عرفى متحققا بالنسبة لزوج أخذ بيد زوجته ، غير القادرة على التمييز ، وساعدها على أن تحرر له وصية بخطها .

Crim. 30 nov. 1971. D. 1972, Somm. p. 15.

(2) وفى هذا المعنى تقرر محكمة النقض أنه « إذا انتفى الاسناد الكاذب في المحرر ، لم يصح القول بوقوع التزوير ، وإذا كان المحرر عرفيا وكان مضمونه مطابقا لارادة من نسب إليه ، معبرا عن مشيئته ، انتفى التزوير بأركانه ومنها ركن الضرر ، ولو كان هو لم يوقع على المحرر ، مادام التوقيع حاصلا في حدود التعبير عن ارادته ، سواء كان هذا التعبير ظاهرا جليا أو مضمرا مفترضا تدل عليه شواهد الحال » . راجع نقض ٣٠ أكتوبر ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٢٢٣ ، ص ١٠٣٣ ، نقض ٩ يونيه ١٩٨٢ ، السنة ٣٣ ، رقم ١٤٣ ، ص ٦٩٣

ثانيا : المقصود بالحقيقة محل التغيير

الحقيقة التى يرد عليها التغيير فى نطاق جريمة التزوير لا يقصد بها الحقيقة الواقعية المطلقة ، أى تلك الحقيقة التى تطابق الواقع مطابقة كاملة ، وإنما يراد بها الحقيقة القانونية النسبية ، أى تلك التى تطابق ما كان يتعين اثباته وفقا للقانون[1]. وما يتعين اثباته وفقا للقانون هو أولا ما يطابق إرادة صاحب الشأن ، أى من يعبر المحرر عن إرادته ، فإذا أثبت فى المحرر ما يخالف إرادة صاحب الشأن تحقق التزوير ، ولو كان ما أثبت مطابقا للواقع . وتطبيقا لذلك ، يرتكب تزويرا من يحرر شهادة ميلاد أو وفاة أو شهادة دراسية أو وثيقة زواج تتضمن بيانات مطابقة للحقيقة ، ولكنه ينسبها زورا إلى الموظف المختص وإلى السلطة التى تصدر عنها ، فيقلد توقيع هذا الموظف ويضع أختام تلك السلطة[2]. كما يرتكب تزويرا من يبعث بشكوى ضد موظف عام يثبت فيها وقائع حقيقية ويضع عليها توقيعات أشخاص لم يوقعوا عليها ، ومن ثم لم تتجه إرادتهم إلى تحمل تبعة صدورها عنهم[3]. وما يتعين إثباته وفقا للقانون هو ثانيا الحقيقة التى تطابق القرينة التى يقررها القانون ، فإذا أثبت فى المحرر ما يخالف مقتضى هذه القرينة ، تحقق التزوير ، ولو كان ما أثبت يطابق الحقيقة الواقعية مطابقة تامة . وتطبيقا لذلك ، يرتكب تزويرا من يثبت فى شهادة الميلاد المولود لغير والده الذى تحدده قرينة « الولد للفراش »[4]، ولو كان الشخص الذى نسب إليه المولود هو من حيث الواقع والده الحقيقى . ففى هذا الفرض نجد أن نسبة المولود إلى والده الفعلى هو أمر يطابق الحقيقة الواقعية ، لكنه يخالف الحقيقة النسبية التى يعتد بها القانون ، ومن ثم تتحقق به جريمة التزوير .

---

(١) فى هذا المعنى ، راجع الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢١٩ ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ١٩١ ، الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ٥٠١ .

(٢) نقض ٢٥ يناير ١٩٥٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٧ ، رقم ٣٣ ، ص ٩١ .

(٣) نقض ٣ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ١٧٨ ، ص ٢٤٤ .

(٤) مقتضى هذه القرينة القانونية أن المولود ينسب لزوج المرأة التى حملت به أثناء فترة الزوجية ، ولو كان الواقع يخالف ذلك .

ثالثا : نطاق تغيير الحقيقة

يتحدد نطاق تغيير الحقيقة الذى يعد جوهر التزوير المعاقب عليه بالمساس بحقوق الغير . فان كان من شأن تغيير الحقيقة المساس مباشرة بمركز الغير ، تحققت بهذا التغيير جريمة التزوير . أما إذا كانت البيانات التى أثبتها المتهم فى المحرر لا تتعلق مباشرة بمركز الغير ، وإنما تمس مركزه الشخصى ، فان التعديل فيها بما يخالف الحقيقة لا يشكل تزويرا . وتطبيقا لذلك لا يعد مغيرا للحقيقة طبقا للمدلول القانونى من يثبت فى محرر حقوقا ليست له ، أو ينكر التزامات ارتبط بها ، أو ينسب لنفسه صفات لا يتمتع بها . لكن تغيير الحقيقة فى مدلوله القانونى يتحقق إذا نسب المتهم هذه الأمور لغيره دون أن يكون هذا الغير قد رضى بذلك .

ويثير هذا التحديد لنطاق تغيير الحقيقة كما يعنيه القانون فى تجريم التزوير التساؤل عن حكم الصورية ، وهل تعد تزويرا أم لا ؟، كما يثير مسألة الكذب فى الاقرارات الفردية .

(أ) الصورية فى العقود

الصورية هى تغيير للحقيقة فى تصرف قانونى باتفاق أطراف هذا التصرف . ففى الصورية يكون هناك عقدان أحدهما ظاهر يتضمن الارادة المعلنة والآخر مستتر يعبر عن الارادة الحقيقية للمتعاقدين ، وهو الذى يمثل الحقيقة الواقعية . والصورية قد تكون مطلقة إذا لم يكن هناك تصرف مطلقا ، كما لو حرر شخص عقد بيع لآخر تهريبا لاملاكه من الدائنين أو حرر له عقد ايجار للاستناد إليه فى دعوى من دعاوى وضع اليد أو لتوقيع حجز صورى به . وقد تكون الصورية نسبية إذا كان للتصرف وجود حقيقى ، وأعطاه الطرفان صورة غير حقيقته لستر التصرف الحقيقى . وأمثلة الصورية النسبية عديدة ، منها ذكر ثمن فى العقد يزيد عن الثمن الحقيقى لمنع الشفيع من طلب الشفعة ، أو يقل عن الثمن الحقيقى لتخفيض رسوم التسجيل ، ومنها افراغ الهبة أو الوصية فى صورة عقد بيع أو قسمة للتهرب من الشكلية أو لحرمان أحد

الورثة من الميراث ، أو تخفي المشترى الفعلى لحق متنازع عليه خلف مشتر صورى لأنه ممنوع من الشراء بحكم القانون ، أو تقديم التاريخ فى عقد البيع درءا لاحتمال الطعن فى البيع بأنه تم والبائع فى مرض الموت[1]. فهل يعد تغيير الحقيقة فى هذه الفروض وغيرها من قبيل التزوير المعاقب عليه ؟

اختلف الرأى حول ما إذا كانت الصورية تعتبر تزويرا معاقبا عليه أم لا . فذهب البعض إلى اعتبارها من قبيل التزوير ، لمغايرة العقد الصورى للحقيقة التى يتضمنها العقد المستتر ، وقد حدث تغيير الحقيقة باحدى الطرق التى يحددها القانون ، وهى « جعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة » وتلك احدى صور التزوير المعنوى كما سنرى ، ومن شأنه أن يحدث ضررا للغير الذى يعتمد على العقد الظاهر ، والقصد متوافر كذلك فى حالة الصورية ، أى أن معنى ذلك أن الصورية تحقق أركان التزوير المعاقب عليه[2]. لكن إذا كانت كل صورية تعد من قبيل التزوير عند أصحاب هذا الرأى ، فان نتيجة ذلك أن الصورية التى ينتفى فيها أحد أركان التزوير لا تعد تزويرا . مثال ذلك أن يثبت انتفاء القصد الجنائى أو انتفاء الضرر من تغيير الحقيقة . كذلك يرى هؤلاء أن الصورية التى قرر لها القانون عقوبات خاصة لا تعد تزويرا ، لان العقاب عليها بعقوبة غير عقوبة التزوير يفيد انصراف قصد المشرع إلى عدم اعتبارها من قبيل التزوير بمدلوله القانونى[3].

لكن الرأى السائد بين شراح القانون الجنائى ، يذهب إلى عدم العقاب على الصورية باعتبارها تزويرا ، إلا إذا مست حقا للغير تعلق بالتصرف[4]. ويعنى

---

(١) فى تعريف الصورية ، راجع الدكتور عبد الرزاق السنهورى ، الموجز فى النظرية العامة للالتزامات ، الجزء الأول ، ص ٢٥٦ ، الدكتور توفيق فرج ، النظرية العامة للالتزام ، الجزء الثانى ، أحكام الالتزام ، ١٩٨٥ ، ص ٧١ ، الدكتور مصطفى الجمال ، أحكام الالتزام ، ١٩٩٠ ، ص ٤٧٣ .

(٢) وطبقا لهذا الرأى يجب العقاب على الصورية باعتبارها تزويرا ، ولا يجوز استثناؤها من نصوص التزوير التى جاءت عامة ، لعدم وجود مبرر لهذا الاستثناء .

(٣) راجع فى هذا المعنى Vitu, op. cit., p. 949, N° 1208

(٤) فى هذا المعنى راجع الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٨٣ ، الدكتور عوض محمد ، ص ٢٣٣ ، الدكتورة فوزية عبد الستار ، ص ٢٥٤ ، الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى ، المرجع =

ذلك أن الصورية لا تعد تزويرا إذا اقتصر المتعاقدان فى التصرف الصورى على حدود الحق المقرر لهما فى ابرام العقد بالطريقة التى يرتضونها . ويؤيد هذا الرأى أن القانون المدنى يعترف بمشروعية الصورية ، ويرتب على العقد الظاهر آثارا قانونية[1]، ولا يتصور فى المنطق القانونى أن تقوم بالصورية جريمة طالما إعترف بمشروعيتها أحد فروع القانون ، اذ معنى ذلك التناقض بين أجزاء النظام القانونى الواحد . كذلك فان تقرير الشارع فى بعض الحالات عقوبة مخففة للصورية ، يعنى بمفهوم المخالفة أنه يقصد استبعاد عقوبات التزوير . وقد رأينا أن تعلق تغيير الحقيقة بمركز مغير الحقيقة ينفى جريمة التزوير ، طالما أنه لا يمس مباشرة بحقوق الغير ، ومن ثم إذا اقتصرت الصورية على المساس بمركز المتعاقدين دون أن تنصب على حقوق للغير ، فانها لا تعد تزويرا . ولكن إذا تناول التصرف القانونى مركز الغير أو تعلق بهذا التصرف حق الغير ، فان كل تغيير للحقيقة فيه يكون تزويرا معاقبا عليه إذا تم بقصد الاضرار ، وذلك لأن التغيير الصورى يكون من شأنه المساس بحق الغير الذى يترتب على التصرف القانونى . ويعنى ذلك أن التغيير الصورى الذى يحقق التزوير ينبغى أن يكون لاحقا على نشوء حق الغير ومتضمنا المساس به . وتطبيقا لذلك يعتبر تزويرا معاقبا عليه التغيير فى عقد بيع عقار بعد تحريره بقصد حرمان الشفيع من طلب الشفعة ، لان حق الشفيع قد تعلق بالعقد بعد ابرامه ، باعتباره منشئا لحق الشفعة بالنسبة له ، كما يعد تزويرا معاقبا عليه تغيير الثمن فى عقد البيع بعد تحريره وإثبات تاريخه بقصد تخفيض رسوم التسجيل ، لتعلق حق الخزانة العامة فى تقدير الرسوم بالثمن الذى حدد بالعقد وقت تحريره ، ومن ثم يكون من شأن التغيير الاضرار بحقوق الخزانة العامة[2].

= السابق ، ص ١٧٥ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٢٢ ، الدكتور رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٤٤٥ ، الدكتور محمد أبوعامر ، المرجع السابق ، ص ٢٩٨ .

Vitu, op. cit., N° 1208.

(١) بل انه يبيح الصورية صراحة فى بعض الاحيان . من ذلك الاعتراف بصحة الهبة المستورة فى عقد بيع ، ولو لم تتم فى شكل العقد الرسمى الذى يتطلبه القانون فى الهبة ، راجع المادة ٤٨٨ فقرة أولى من التقنين المدنى . وراجع الدكتور توفيق فرج ، المرجع السابق ، ص ٧٣ .

(٢) فى هذا المعنى قررت محكمة النقض « أن العقود العرفية متى كانت ثابتة التاريخ ، يتعلق بها قانونا =

(ب) الاقـرارات الفرديـة

الاقرار الفردى هو بيان أو مجموعة من البيانات يثبتها شخص فى محرر ، وتكون متعلقة بمركزه القانونى وحده ، دون مساس بمركز الغير . مثال هذه الاقرارات ما يقدمه الممول إلى مصلحة الضرائب من بيانات تتعلق بمقدار دخله الذى يتخذ اساسا لتقدير الضريبة العامة على الدخل ، أو ما يقدمه المستورد من بيانات تتعلق بقيمة البضاعة المستوردة لكى تكون أساسا لتحديد الرسوم الجمركية المستحقة عليه ، واقرار المدين فى سند الدين بما فى ذمته للدائن ، واقرار الشخص ببيانات تتعلق بمهنته أو بحالته الشخصية أو العائلية ، واقرار المتعاقدين بقيمة عقودهم للشهر العقارى تمهيدا لتقدير رسوم التسجيل[1].

القاعدة العامة أن الكذب فى الاقرارات الفردية لا يعد تغييرا للحقيقة فى مدلول جريمة التزوير ، لأن الاقرار يتعلق بأمر خاص بالمقر يحدد مركزه القانونى ، ولا يمس بمركز الغير . هذا فضلا عن أنه يمكن التحرى عن صحة ما ورد فى هذه الاقرارات من صاحب الشأن ، الذى إذا قصر فى هذا ، فعليه وحده تقع مغبة هذا التقصير[2]. وأخيرا فان الكذب فى هذه الاقرارات

= حق الغير لجواز الاحتجاج بها عليه أو احتجاج الغير بها . فإذا وقع فيها تغيير للحقيقة بقصد الاضرار به ، عد ذلك تزويرا فى أوراق عرفية ووجب عقاب المزور » ، نقض ٥ ديسمبر ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ ، رقم ٢٩٦ ، ص ٣٨٣ ، وراجع نقض ٢٠ يناير ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٥ ، رقم ١٨٨ ، ص ٣٥٦ .

(١) من هذه الاقرارات كذلك أقوال الخصوم فى الدعاوى والتى يدونها تأييدا لدعواهم ، سواء فى المذكرات المكتوبة أو فى المرافعات الشفوية أو أثناء استجوابهم . ومنها ما يبديه المتهمون من أقوال دفاعا عن أنفسهم فى التحقيقات والدعاوى الجنائية ، راجع فى القضاء الفرنسى
Crim. 7 Mars 1972, D. 1972, Juris. p. 341

(٢) فى هذا المعنى ، راجع نقض ٢٧ يونيه ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ٣٦٣ ، ص ٥٩٧ . وفيه قررت المحكمة أن المحررات العرفية المعدة لاثبات ما يقع من المعاملات بين الافراد ليس لما يثبت فيها من الاقارير الفردية من الأهمية ما يقتضى استعداء القانون على المقر الذى يغير الحقيقة فيها ، إذ المفروض أنها خاضعة فى كل الأحوال لرقابة ذوى الشأن ، فإذا قصر صاحب الشأن فى تلك الرقابة فعليه وحده تقع مغبة ذلك التقصير . وقررت المحكمة أنه لا يغير من وجه المسألة أن يكون الدائن عاجزا عن مراقبة صحة ما يسطره المدين ، اما لجهله القراءة والكتابة واما لجهله اللغة التى حرر بها سند المديونية ، فان عليه فى مثل هذه الأحوال أن يستعين بغيره على تحقيق =

لا ينشىء في الغالب ضررا ، لأنه ليست لها قوة فى الاثبات ، حيث لا يملك الشخص أن ينشيء لنفسه سندا ، ولذلك قلما تكون الاقرارات الفردية محل ثقة من تقدم إليه فهى تخضع للتمحيص والتدقيق . وتطبيقا لتلك القاعدة ، قضت محكمة النقض بأن المدين الذى يحرر على نفسه سندا بالدين الذى له فى ذمة دائنه فيغير من قيمة هذا الدين بالانقاص منه لا يرتكب تزويرا[1]، وقضت كذلك بأنه ليس كل تغيير للحقيقة فى محرر يعتبر تزويرا ، فهو إذا ما تعلق ببيان صادر من طرف واحد ومن غير موظف مختص مما يمكن أن يأخذ حكم الاقرارات الفردية ، فانه لا عقاب عليه إذا كان هذا البيان لا يعدو أن يكون خبرا يحتمل الصدق أو الكذب[2]، أو كان من ضروب الدفاع التى يلجأ إليها الخصوم مما يكون عرضة للفحص بحيث يتوقف مصيره على نتيجة الفحص[3]، وقضت بأن البيان الخاص بمحل إقامة المدعى عليه فى عريضة الدعوى هو مما يصدق عليه وصف الاقرار الفردى ، فان غير فيه المدعى فلا عقاب عليه ، طالما لم يقم المحضر بتأييد هذا البيان عن علم أو بحسن نية . فإذا أيد المحضر البيان الكاذب ، تحققت جريمة التزوير فى محرر رسمى ، وقامت مسؤولية المدعى باعتباره شريكاً فيها[4].

= تلك الرقابة صونا لحقوقه لا أن يترك الأمر إلى المدين وحده ثم يشكو من أن هذا المدين لم يسطر الحقيقة فى المحرر الذى وكل إليه تحريره ، والقانون لا يتولى بحمايته سوى الشخص اليقظ الحريص على حقوقه .

(۱) نقض ٢٦ ديسمبر ۱۹۳۲ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ٦٩ ، ص ١٠٢ . ويختلف الأمر إذا وكل الدائن إلى المدين تحرير ايصال بمبلغ قبضه الدائن من ذلك المدين ، فغير فى هذا الاقرار ، بأن أثبت فيه واقعة على غير حقيقتها ، ووقع الدائن الاقرار أو الايصال بغير أن يلحظ ما فيه من مخالفة للحقيقة ، فهذا تزوير بطريق تغيير اقرار أولى الشأن . فعلى حد تعبير محكمة النقض تختلف هذه الحالة عن سابقتها فى أن « الموقع قد انغش ، ولو علم بما كتب فى السند لما رضى به ولما وقع عليه » .

(٢) راجع فى المعنى ذاته نقض جنائى فرنسى، Crim. 23 nov. 1972, D. 1973, Somm. p. 19

(٣) نقض ٢١ أبريل ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٠٠ ، ص ٤٦٢ .

(٤) نقض ١٣ مارس ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٦٥ ، ص ٣٤٠ . أما إذا تدخل المحضر بتأييد البيان المغاير للحقيقة ، توافرت بذلك جريمة التزوير فى المحرر الرسمى ، إذ تكتسب صحيفة افتتاح الدعوى صفة الرسمية باتخاذ اجراءات الاعلان على يد المحضر المكلف بهذه المأمورية

لكن إذا كانت هذه القاعدة مقررة فيما يتعلق بالاقرارات الفردية التى تتضمنها المحررات العرفية ، فانها ليست كذلك فيما يتعلق ببعض الاقرارات التى يقدمها صاحب الشأن فى المحررات الرسمية ، مثل قسائم الزواج والطلاق ودفاتر قيد المواليد والوفيات . فالكذب الذى يدلى به المقر ويثبت فى هذه المحررات تقوم به جريمة التزوير ، لأن مركز المقر بالنسبة لهذه البيانات مثل مركز الشاهد الذى يفرض القانون عليه التزاما بالصدق فيما يدلى به من بيانات يتم اثباتها فى المحرر الرسمى ، هذا فضلا عن أن ما يراد اثباته فى هذه المحررات لا يمكن فى الغالب الحصول عليه الا عن طريق المقر وحده ، فيلتزم بالادلاء به على الوجه الصحيح ، وأخيرا فان البيانات التى يدلى بها المقر فى هذه المحررات لها أهمية اجتماعية خاصة تقتضى اعتبار الكذب فيها تزويرا معاقبا عليه . وتطبيقا لذلك يرتكب تزويرا من يقر كذبا فى دفتر المواليد أن طفلا ولد من امرأته وهى ليست أمه الحقيقية[1]. ومن ينسب طفلا إلى غير أبيه[2]، ومن يقرر أمام المأذون أنه وكيل الزوجة أو ولى أمرها وهو ليس كذلك ، ومن يقرر أن شخصا معينا قد توفى فى حين أن المتوفى شخص آخر .

وحتى بالنسبة للاقرارات الفردية التى تتضمنها المحررات العرفية ، يقوم التزوير إذا كان من شأن الاقرار نسبة واقعة إلى الغير بحيث تكون حجة عليه ، بأن كان من شأنها أن ترتب على المقر أو على غيره من الناس حقوقا أو التزامات . وتطبيقا لذلك إذا أملى المدين سند مديونيته على شخص وكله فى تحريره ، فغير الوكيل فى قيمة الدين الذى أثبته ، ثم دفع بالسند إلى المدين الذى وقع عليه دون أن يلحظ اختلاف القيمة الواردة به عن القيمة الحقيقية ، كان ذلك

(١) نقض ٢٧ يونيه ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٣٦٣ ، ص ٥٩٧ .

(٢) نقض ٣ فبراير ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٥ ، رقم ٢٠١ ، ص ٣٨٨ . وقارن نقض جنائي فرنسي قررت فيه المحكمة أن الاعتراف غير المطابق للحقيقة ببنوة طفل غير شرعى فى شهادة ميلاد لا يعد بذاته مكونا للتزوير المعاقب عليه .

Crim. 8 Mars 1988, B.C., N° 117, p. 296.

تزويرا معاقبا عليه[1] كذلك يعد تزويرا معاقبا عليه انتحال شخصية الغير فى الاقرار الفردى بصرف النظر عن ما يتضمنه الاقرار ذاته ، لان انتحال الشخصية يترتب عليه نسبة أمر أو فعل أو صفة أو تصرف على خلاف الحقيقة إلى صاحب الاسم أو الشخصية المنتحلة . مثال ذلك من يقدم إلى مكتب البريد حواله بريدية لصرفها متنحلا شخصية صاحبها وموقعا كذبا بامضائه . وانتحال شخصية الغير بصفة عامة صورة من صور التزوير المعنوى ، بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة كما سنرى .

وإذا تدخل الموظف العام المختص فى المحرر ، فأيد صحة البيان الذى تضمنه الاقرار الفردى ، مفترضا صدقه باعتباره صادرا ممن يعلم الحقيقة فى شأنه ، ترتب على ذلك تحول المحرر العرفى إلى محرر رسمى ، ويعتبر البيان الذى تضمنه الاقرار الفردى منسوبا إلى الموظف ، فإذا كان هذا البيان كاذباً ، اعتبر هذا تزويرا فى محرر رسمى ، وتحققت مسؤولية من أدلى بالبيان الكاذب باعتباره شريكاً فى جريمة التزوير فى المحرر الرسمى ، التى يعد الموظف ، إذا كان يعلم بكذب البيان الذى أيد صحته ، فاعلاً لها .

المطلب الثانى

المحرر الذى تغير فيه الحقيقة

لا يعد تغيير الحقيقة تزويرا الا إذا حدث فى محرر ، سواء أكان موجودا من قبل أم اصطنع خصيصا لهذا الغرض[2]. لذلك لا يعد تزويرا تغيير الحقيقة

(1) وقد عرضت محكمة النقض لهذا الفرض فى حكمها السابق الاشارة إليه ، راجع نقض ٢٦ ديسمبر ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٦٩ ، ص ١٠٢ .

(2) فالمحرر هو الموضوع المادى الذى ينصب عليه سلوك الجانى عندما يغير الحقيقة ، والثقة فيه هى محل الحماية التى يقررها القانون عندما يعاقب على جرائم التزوير . ويعنى ذلك أن المحرر له أهميته فى جرائم التزوير باعتباره موضوع السلوك ووعاء الثقة التى يشملها القانون بحمايته ، راجع فى أهمية المحرر بالنسبة لجرائم التزوير ، الدكتور مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٤٠٧ .
Vitu, op. cit., p. 936, N° 1195 et S.

بالقول أو الفعل أو الاشارة ، مثل ادلاء شخص بأقوال كاذبة أمام المحكمة ، أو غير ذلك من الافعال أو الاقوال أو الاشارات التي يمكن أن تتحقق بها جرائم أخرى غير التزوير مثل شهادة الزور أو النصب أو الغش فى البضائع أو تزييف النقود أو الاختام أو الماركات أو تغيير الحقيقة فى عدادات النور أو المياه أو سيارات الأجرة ... الخ[1].

ولم يعرف المشرع المقصود بالمحرر رغم أهميته فى مجال جرائم التزوير . ويمكن تعريف المحرر بأنه كل مكتوب يتضمن علامات يمكن أن ينتقل بها معنى أو فكرة من شخص إلى آخر . لذلك لا يعد محررا النقود أو الاختام أو الماركات التى يستعملها بعض التجار فى معاملاتهم ، فلا تنطبق عليها نصوص التزوير . كذلك لا يعد محررا الاجهزة التي تستخدم فى حساب استهلاك بعض المواد أو الخدمات ، فلا يرتكب تزويرا من يعبث بعداد المياه أو الكهرباء أو عداد السيارة ليغير من الحقيقة الثابتة بها وهى قيمة الاستهلاك .

ولا أهمية للغة المحرر ، فتقوم الجريمة سواء وقع تغيير الحقيقة فى محرر مكتوب بلغة وطنية ، أو فى محرر مخطوط بلغة أجنبية أيا كانت . كذلك لا عبرة بالمادة التى سطرت عليها الكتابة ، فالغالب أن تكون ورقا ، لكنها قد تكون مادة أخرى مثل الخشب أو القماش أو الجلد أو غير ذلك مما يمكن أن يستعمل لاثبات علامات به . ويستوى أن يكون المحرر مكتوبا بخط اليد أو على الآلة الكاتبة ، كما يستوى أن يكون مطبوعا كله ، مثل تذاكر السكك الحديدية أو تذاكر الدخول إلى أماكن معينة[2] ، أو مطبوعا جزء منه فقط ، مثل عقود الايجار أو طلبات الحصول على بعض الخدمات[3] . وليس بلازم أن يكون المحرر

---

(1) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بعدم قيام التزوير فى حق من يقتصر سلوكه على تقديم معلومات شفوية غير صحيحة ، لأن المعلومات الشفوية لا تعد شهادة لعدم وجود الكتابة .
Crim. 21 fév. 1985, B.C., N° 84, p. 841.

(2) أو الاسهم أو السندات المالية أو أوراق اليانصيب ، أو الشيكات السياحية ، راجع نقض جنائى - فرنسى
Crim. 20 Jan. 1960, D. 1961, Juris. p. 56.

(3) التى تترك فيها بعض الاجزاء على بياض كى تملأ بخط اليد

واضحا فى معانيه ، بل قد تكون عباراته غير واضحة الدلالة على المعانى التى يتضمنها أو ذات دلالة ضمنية عليها .

ولا عبرة بنوع المحرر الذى وقع عليه التزوير ، فقد يكون عقدا[1] أو سند دين أو مخالصة أو شهادة طبية أو دراسية أو رسالة شخصية أو برقية أو إشارة هاتفية أو حكم قضائى أو تذكرة قطار أو أتوبيس[2] أو سهم أو دفتر تجارى[3] أو فاتورة حساب ... الخ .

وينبغى أن يقع تغيير الحقيقة فى كتابة المحرر ، أى فى عباراته أو فيما يتضمنه من تأشيرات أو علامات مختلفة . ويثور التساؤل عن إمكان تحقق التزوير إذا وقع تغيير الحقيقة على ما يوجد بالمحرر غير الكتابة أو ما يماثلها ، وبصفة خاصة إذا تعلق تغيير الحقيقة بالصورة الشمسية التى يحملها المحرر . قضت محكمة النقض بانتفاء التزوير فى حالة وضع الصورة الشمسية لشخص على رخصة رسمية بدلا من صورة صاحبها الاصلى دون أى تغيير آخر ، لان الصورة الشمسية لا يمكن اعتبارها جزءا من المحرر حيث انها لا تعد من نوع الكتابة المعروفة[4]. لكن إنتفاء التزوير فى هذه الحالة شرطه أن يقتصر سلوك المتهم على تغيير الصورة دون المساس بالبيانات أو الرموز المثبتة كتابة فى المحرر[5]. أما إذا

---

(١) مثال ذلك تقليد المتهم لتوقيع شخص آخر على عقد بيع سيارة ، إذ يعد ذلك تزويرا فى أوراق عرفية ، إذا حدث قبل تدخل الموظف العام بأى صورة فى هذا العقد .

(٢) راجع نقض جنائى فرنسى Crim. 19 déc. 1974, B.C., N° 378, p. 968

(٣) اعتبرت محكمة النقض الفرنسية من المحررات التجارية التى يمكن أن ترد عليها التزوير : الدفاتر التجارية ، سواء كانت اختيارية أو اجبارية ، والمركز المالى للمؤسسة التجارية ، وبونات المرتبات بالنسبة لعمالها ، راجع Crim. 13 Mars 1968, D. 1968, juris. p. 363.
28 oct. 1985, B.C., N° 327, p. 841.

(٤) راجع نقض ١٥ يناير ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ١٨٧ ، ص ٢٥٦ .

(٥) لكن حتى فى هذا الفرض يحدث تشويه فى المحرر ، مما يؤدى إلى اضرار بالثقة ، لاسيما بعد أن تطورت وسائل اثبات الشخصية وغيرها من المحررات التى تعتمد على الصورة الشمسية وكثر استعمالها . من أجل ذلك تدخل المشرع ليعدل المادة ٢١١ من قانون العقوبات بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٤ ، الذى أضاف إلى طرق التزوير المادى — كما مر — «وضع صور أشخاص آخرين مزورة» . لذلك أصبح تغيير الصورة الشمسية الموجودة فى المحرر تزويرا معاقبا عليه بالنص الصريح .

اقترن تغيير الصورة باكمال رسم بصمة الخاتم الحكومى المطبوع على المحرر على جزء من الصورة التى تم وضعها ، أو بإكمال توقيع الموظف المختص على الصورة الجديدة ، فان التزوير يعد متحققا فى هذا الفرض .

ولا يلزم فى المحرر أن يكون قد أعد أصلا باعتباره مستندا لاثبات أمور محددة ، وإنما يكفى أن يكون صالحا لاثبات هذه الأمور فى المستقبل[1].

وتطبيقا لذلك تعتبر الخطابات المتبادلة بين الافراد محررات بالنسبة لاثبات وجود العلاقة الخاصة بينهم ، ومن ثم يعتبر تزويرا فى محرر عرفى التغيير فى محتوى هذه الخطابات بغرض استخدامها كمستند فى الاثبات .

وإذا كان المحرر عنصرا ضروريا لقيام جريمة التزوير ، إلا أنه لايشترط أن يكون قد أنشىء خصيصا لتغيير الحقيقة . فيستوى أن يكون المحرر موجودا من قبل ، ثم وقع التغيير على الحقيقة الثابتة فيه ، أو أن يكون قد أنشىء كله من أجل اثبات الأمر المغاير للحقيقة به . ولا يلزم للعقاب على التزوير أن يكون المحرر المزور لا يزال موجودا ، فيستوى أن يكون موجودا أو لم يعد له وجود ، بأن كان المتهم قد قام باعدامه أو ادعى فقده . فمتى أثبتت الأدلة وجود التزوير ، وجب العقاب عليه ولو كانت الورقة المزورة لم يعد لها وجود[2].

وقد ثار الخلاف حول حكم التزوير فى المحررات الباطلة[3]. فذهب البعض إلى التمييز بين المحررات الباطلة لعيب شابها وقت تحريرها ، وهذه لا يتصور

---

(١) لذلك يفرق الفقه بين نوعين من المستندات : المستندات الأصلية التى أعدت أصلا لكى تكون دليلا لاثبات أمور معينة ، مثل سند الدين وعقد البيع وعقد الايجار .. الخ ، والمستندات العرضية ، وهى محررات أعدت لاغراض أخرى غير الاثبات ، لكن حدث استخدامها فى الاثبات لاسباب لاحقة على تحريرها ، ومثالها الخطابات المتبادلة بين الأحبة والأصدقاء والأقارب .

(٢) نقض ٥ مايو ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٥ ، رقم ٢٥٢ ، ص ٤٥٨ ، ٦ مارس ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٦٢ ، ص ٣٢٨ ، ١٣ مارس ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ٦٧ ، ص ٣٩٥ .

(٣) راجع Vitu, op. cit., p. 946, N° 1205
الدكتور أحمد فتحى سرور ، ص ٤٦٦ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، ص ٢٦٩ ، الدكتور محمد أبو عامر ، ص ٣٣٢ .

حدوث ضرر من جراء تزويرها ، وبين المحررات الباطلة لعيب شكلى بسبب اغفال اجراءات شكلية لاحقة على تحريرها ، وهذه يتصور وقوع التزوير فيها . بينما قرر آخرون أنه لاعقاب على التزوير فى المحررات التى يشوبها عيب شكلى يؤدى إلى انعدامها أو بطلانها المطلق ، أو عيب موضوعى يؤدى إلى بطلان أو عدم مشروعية الواقعة أو العلاقة التى تثبتها . أما المحررات التى يشوبها عيب شكلى يؤدى إلى قابليتها للبطلان ، أو المحررات الباطلة بسبب عدم اتمام اجراء شكلى لاحق على تحريرها ، فان التزوير فيها يخضع للعقاب .

والواقع أن هذه التفرقة بين المحررات الباطلة التى يعاقب على التزوير فيها ، وتلك التى لا يعاقب على تزويرها ، هى تفرقة لا تتفق مع المصلحة المراد حمايتها بالعقاب على التزوير فى المحررات ، وهى الثقة العامة فى المحرر . فهذه الثقة لا تتوقف على نوع المحرر ، وإنما تتعلق بالمظهر القانونى للمحرر على نحو يثق فيه الناس . فرغم أن المحرر الباطل قد يجرده القانون من كل أثر ، إلا أن هذا المحرر ذاته قد تتعلق به ثقة الغير الذى لا يقف على ما به من عيوب . فالبطلان لا يحول دون تعلق ثقة الغير بالمحرر ، ولو تقرر بعد ذلك عدم الاعتراف بحجيته فى الاثبات بسبب ما شابه من عيوب . لذلك نرى أنه فيما يتعلق بالتزوير ، يتعين عدم الاعتداد ببطلان المحرر ، وإنما بمدى إمكان تعلق ثقة الغير به بالنظر إلى مظهره القانونى . والمعيار فى ذلك هو الشخص المعتاد الذى يمكن أن ينخدع فى مظهر المحرر ، فيتعامل به على أنه محرر صحيح[1]. والبحث فى مظهر المحرر لبيان مدى تعلق الثقة العامة به أو عدم تعلقها هو مسألة موضوعية ، تدخل فى

(١) وهذا هو المقرر فى صدد الشيك الذى يعاقب القانون على اصداره بدون رصيد . فقد استقر الرأى فى الفقه والقضاء فى فرنسا ومصر ، على أنه لا يحول دون العقاب على جريمة اصدار شيك بدون رصيد تخلف بيان من البيانات الالزامية التى يشترطها المشرع التجارى فى الصك لكى يكتسب صفة الشيك ، متى كان لهذا الصك « مظهر » الشيك الصحيح ، بأن يكون قد سحب وقبل بصفته شيكا . واستقر قضاء محكمة النقض المصرية على أنه إذا كان « مظهر » الشيك وصيغته يدلان على أنه يستحق الاداء بمجرد الاطلاع ، فانه يعد شيكا بالمعنى المقصود فى المادة ٣٣٧ ع ، راجع نقض ٢٥ إبريل ١٩٧١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٢ ، رقم ٩٠ ، ص ٣٣٦ وراجع لمزيد من التفصيل مؤلفنا الحماية الجنائية للشيك فى التشريع السعودى والقانون المقارن ، مطبوعات مركز البحوث بجامعة الملك سعود ، الرياض ١٩٨٤ ، ص ٢٢ ومابعدها

اختصاص قاضى الموضوع ، الذى يقدر مدى توافر المظهر القانونى للمحرر فى كل حالة على حدة ، لبيان توافر أو عدم توافر عنصر المحرر فى جريمة التزوير[1].

وقد استقر قضاء محكمة النقض على التعلق بمظهر المحرر الباطل للقول بتوافر أو عدم توافر جريمة التزوير بتغيير الحقيقة فيه . وتطبيقا لذلك قضت بأنه لا يحول دون العقاب على التزوير الذى يقع من صراف فى محضر حجز عدم اتباع الصراف فى توقيع هذا الحجز المواعيد والاجراءات المنصوص عليها فى القانون[2]. وقضت بأن البطلان اللاحق بالمحرر بسبب عدم اختصاص من نسب إليه تحريره ، مما تفوت ملاحظته على كثير من الناس ، لا يحول دون وقوع التزوير والعقاب عليه ، لان مجرد الاخلال بالثقة الملازمة للورقة الرسمية يترتب عليه ضرر ، وتغيير الحقيقة فيها من شأنه أن يزعزع هذه الثقة[3]. وقضت بأنه « من المقرر أنه ليس بشرط لاعتبار التزوير واقعا فى محرر رسمى أن يكون هذا المحرر قد صدر من موظف عمومى مختص بتحريره ، بل يكفى

---

(1) ويبدو من ذلك أن ضرورات احكام سياج الحماية الجنائية تفرض فى بعض الاحوال التعويل على « المظهر » واغفال « الجوهر » ، وهذا هو الحال فيما يتعلق بالشيك الذى يكفى مظهره للعقاب على اصداره بدون رصيد رغم بطلانه كورقة تجارية ، وفيما يتعلق بالمحرر الذى يكفى مظهره للعقاب على تزويره رغم بطلانه كوسيلة اثبات منتجة وفقا لقانون الاثبات . ويشير ذلك إلى عناصر نظرية عامة « للمظهر فى القانون الجنائى » ، وهى نظرية جديرة بالدراسة لاضفاء المزيد من التحديد والتأصيل عليها .

(2) نقض ١٠ يونيه ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ١٣٧ ، ص ٦٧٣ . وفى هذا الحكم قررت المحكمة أن « التزوير فى الأوراق الرسمية يعاقب عليه ولو كان حاصلا فى محرر باطل شكلا لاحتمال حصول الضرر منه للغير أو للمجتمع ، إذ أن المحرر الباطل وان جرده القانون من كل أثر فانه قد تتعلق به ثقة الغير ممن لا يتضح أمامهم ما يشوبه من عيوب ويصح أن يخدع فيه كثير من الناس الذين يفوتهم ملاحظة ما فيه من نقص ، وهذا وحده كاف لتوقع حصول الضرر بالغير بسبب هذا المحرر » .

(3) نقض ٦ مايو ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ١٠٥ ، ص ٥٣٦ . والقضاء الفرنسى مستقر على عقاب التزوير الواقع فى المحرر الباطل أو القابل للابطال ، أيا كانت جسامة العيب الذى شاب المحرر وأدى إلى بطلانه أو قابليته للابطال ، متى كان من شأن تغيير الحقيقة فى هذا المحرر الاضرار بالغير ، راجع فى هذا المعنى .

Crim. 7 Juill. 1899, B.C., N° 199, p. 345; 18 Mai 1960, B.C., N° 272, p. 558.

لتحقق الجريمة — وهو الشأن فى حالة الاصطناع — أن تعطى الورقة المصطنعة شكل الأوراق الرسمية « ومظهرها » ، ولو نسب صدورها كذبا إلى موظف عام للايهام برسميتها »[1].

والاعتداد بمظهر المحرر للقول بتحقق التزوير أو عدم تحققه ، يعنى أنه إذا كان البطلان الذى شاب المحرر ظاهرا بحيث لا يخدع الشخص المعتاد ، فلا تتوافر جريمة التزوير لعدم وجود المحرر باعتباره عنصراً فى ركنها المادى . فكون المحرر الذى وقع فيه التزوير يفتقد حتى مجرد المظهر القانونى للمحرر الصحيح ، معناه انتفاء المحرر ذاته ، ومن ثم عدم قيام جريمة التزوير فى المحررات .

المطلب الثالث

طـرق التزويـر

لا يكفى لقيام التزوير أن يتم تغيير الحقيقة فى محرر ، وإنما يلزم أن يكون هذا التغيير قد حدث باحدى الطرق التى نص عليها القانون . وقد حدد المشرع هذه الطرق على سبيل الحصر ، وهو ما يعنى أن حدوث تغيير الحقيقة بطريقة غير الطرق التى حصرها الشارع ، ينفى جريمة التزوير ذاتها[2]. لكن القانون لم يميز بين طريقة وأخرى من هذه الطرق بل سوى بينها جميعاً ، بحيث تكفى

(١) نقض ١٦ مايو ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٢١ ، ص ٦٨٢ .

(٢) ومن ثم يلزم فى حالة ادانة المتهم بالتزوير بيان الطريقة التى استعملت فى تغير الحقيقة فى حكم الادانة ، حتى تتحقق محكمة النقض من صحة تطبيق القانون على الواقعة ، فإذا أغفل حكم الادانة هذا البيان ، كان قاصر التسبيب متعينا نقضه . راجع نقض ٦ مارس ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ٦ ، ص ٣ ، ٨ نوفمبر ١٩٣٧ ، المجموعة ذاتها ، جـ ٤ ، رقم ١٠٧ ، ص ٩٥ . ويرى الأستاذ الدكتور عوض محمد أن طرق التزوير لم ترد فى القانون على سبيل الحصر ، ولذلك فانه يكفى لصحة الحكم بالادانة أن يبين كيف وقع التزوير وليس عليه بعد ذلك أن يرد الطريقة التى ارتكب بها التزوير إلى واحدة من الطرق التى قيل بورودها على سبيل الحصر . راجع فى تفصيل هذا الرأى مؤلف الدكتور عوض محمد ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، السابق الاشارة إليه ، ص ١٩٤ .

أى طريقة منها لتقوم المسؤولية عن التزوير ولو لم تتوافر الطرق الأخرى ، ومن ثم لا يصح النعى على حكم الادانة بأنه اكتفى لإدانة المتهم بلصق صورته على البطاقة الشخصية بدلاً من صورة صاحبها والتفت عن صور التزوير الأخرى[1].

والتزوير قد يكون ماديا وقد يكون معنويا ، ولكل نوع طرقه الخاصة . فالتزوير المادى هو الذى يقع بوسيلة مادية ، يتخلف عنها أثر يدرك حسيا ، سواء بالحواس المجردة أو بمعرفة أهل الخبرة الفنية . أما التزوير المعنوى ، فهو الذى يقع بتغيير الحقيقة ، دون أن يترك ذلك أثرا ماديا يدرك بالحس ، فهو يحدث بتشويه المعانى التى كان يجب أن يعبر عنها المحرر وقت انشائه .

والقاعدة أن التزوير المادى والتزوير المعنوى سواء فى قيام جريمة التزوير بأى منهما ، ومن ثم لم يفرق المشرع فى العقاب على التزوير تبعا للطريقة التى استخدمت فى تغيير الحقيقة[2]، فمن يزور المحرر تزويرا ماديا ، يعاقب بالعقوبة ذاتها التى يستحقها لو كان التزوير معنويا[3]. لذلك فالفوارق بين التزوير المادى والتزوير المعنوى تكمن فى وقت وقوع التزوير وفى كيفية اثباته . فالتزوير المادى يسهل اثباته عن التزوير المعنوى ، لأن الأول يترك أثرا ماديا يدرك بالحواس المجردة أو بالخبرة الفنية ، بينما الثانى لا يتخلف عنه أى أثر مادى . والتزوير المادى يمكن أن يحدث وقت انشاء المحرر أو بعد ذلك ، لكن التزوير المعنوى لا يتصور وقوعه الا وقت انشاء المحرر ، أى فى لحظة تدوينه .

وقد نص المشرع على طرق التزوير فى المحررات الرسمية فى المادتين ٢١١ ، ٢١٣ من قانون العقوبات ، وأحالت المادة ٢١٥ ع على هاتين المادتين فيما يتعلق بطرق التزوير فى المحررات العرفية . كذلك يجمع الفقه على أن طريقة التقليد (م ٢٠٦ ع) ، وطريقة الاصطناع (م ٢١٧ ع) ، من طرق التزوير التى تكمل ما نصت عليه المادتان ٢١١ ، ٢١٣ ع[4] ،

---

(١) نقض ٦ فبراير ١٩٩١ فى الطعن رقم ١٣١ لسنة ٦٠ القضائية ، لم ينشر بعد .

(٢) Vitu, op. cit., p. 950, N° 1209

(٣) راجع نقض ٢١ مارس ١٩٥٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٦ ، رقم ٢١٨ ، ص ٦٧١
الدكتور عوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٨٧ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع =

الفرع الأول

طرق التزوير المادى

Faux Matériel

هذه الطرق نصت عليها المادة ٢١١ ع[1] بخصوص المحررات الرسمية ، وأحالت عليها المادة ٢١٥ ع فيما يتعلق بالمحررات العرفية ، بالاضافة إلى الطريقتين المنصوص عليهما فى المادتين ٢٠٦ ع ، ٢١٧ ع . وعلى ذلك تكون طرق التزوير المادى المنصوص عليها على سبيل الحصر خمس طرق هى :

- وضع امضاءات أو أختام أو بصمات مزورة .
- تغيير المحررات أو الاختام أو الامضاءات أو زيادة كلمات .
- وضع أسماء أو صور أشخاص آخرين مزورة .
- التقليـــد .
- الاصطنـــاع .

أولا : وضع امضاءات أو أختام أو بصمات مزورة

جوهر هذه الطريقة من طرق التزوير أن المزور ينسب المحرر إلى شخص لم يصدر عنه ودون رضائه[2]. لذلك يتحقق التزوير بهذه الطريقة ولو كان مضمون المحرر مطابقا للحقيقة تمام المطابقة ، فتغيير الحقيقة يقتصر هنا على نسبة المحرر إلى غير من وضع الامضاء أو الختم أو البصمة .

= السابق ، ص ٢٢٨ ، الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٣٠٠ ، وقارن الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ٤٧٤ .

(١) معدلة بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٤ ، وتنص على أن « كل صاحب وظيفة عمومية ارتكب فى أثناء تأدية وظيفته تزويرا فى أحكام صادرة أو تقارير أو محاضر أو وثائق أو سجلات أو دفاتر أو غيرها من السندات والأوراق الاميرية سواء كان ذلك بوضع امضاءات أو أختام مزورة أو بتغيير المحررات أو الأختام أو الامضاءات أو بزيادة كلمات أو بوضع أسماء أو صور أشخاص آخرين مزورة يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن » .

(٢) ومن ثم لا يقوم التزوير إذا كان وضع الامضاء أو الختم قد تم باسم الغير وبرضائه ، لأن وضع امضاء أو ختم الغير على المحرر برضائه يعنى أن وضعه يعبر عن ارادة صحيحة تتضمن نسبة المحرر إليه . قارن مع ذلك الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٤٨ .

فالتزوير يتحقق بوضع امضاء على محرر غير امضاء من وضعه ، سواء كان الامضاء لشخص موجود فعلا أو لشخص وهمى لا وجود له[1]، وسواء كان رسم الامضاء مخالفا للرسم المعتاد لامضاء المجنى عليه أو مطابقا له ، كما يتحقق التزوير ولو نسب التوقيع إلى شخص أمى لا يعرف الكتابة ولم يسبق له أن وقع ، وإنما يشترط أن يكون الامضاء مقروءا ليستدل منه على الاسم . ويكتفى القانون « بوضع » الامضاء[2]، فلا يلزم أن يكون تقليدا للامضاء الصحيح لشخص حقيقى ، وإذا حدث تقليد للامضاء ، فلا عبرة بدرجة اتقان هذا التقليد ، مادام يجوز أن ينخدع به بعض الناس .

ويتحقق التزوير بوضع ختم شخص على محرر لم تتجه ارادته إلى أن ينسب إليه ، سواء كان الختم مقلدا ، أو صحيحا ولكن الجانى استعمله لختم محرر بغير علم صاحب الختم أو رغما عن ارادته[3].

وقد سوت المادة ٢٢٥ من قانون العقوبات بين بصمة الاصبع والامضاء ، فنصت على أن « تعتبر بصمة الاصبع كالامضاء فى تطبيق أحكام هذا الباب » . وقد أضيف هذا النص إلى قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٣٧ ،

---

(١) فى تحديد المقصود بالشخص الوهمى ، راجع نقض ٢٤ نوفمبر ١٩٤٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٧ ، رقم ٤٢٥ ، ص ٤٠٣ وفيه تقرر المحكمة أن تعبير « شخص وهمى ليس معناه أنه لا يوجد على الاطلاق شخص بالاسم المزور فذلك لا سبيل إلى استقصائه ، بل معناه أن المتهم حين وقع بهذا الاسم لم يكن فى ذهنه شخص معروف لديه مسمى به ولكنه اختلقه ووقع به » .

(٢) لذلك فوضع الامضاء الصحيح لشخص لم تتجه ارادته إلى وضعه فى المحرر ، ، يصدق عليه وضع امضاء مزور ، وتقوم به جريمة التزوير ، رغم أن الامضاء من وضع صاحبه . مثال ذلك أن يكون صاحب الامضاء قد أكره على وضعه على محرر لم تنصرف ارادته إلى نسبته إليه ، أو أن يكون الامضاء قد أخذ منه خلسة بأن دس إليه المحرر بين أوراق يوقع عليها عادة فوقع دون أن يتبين ماهيته ومن ثم دون أن تتجه ارادته إلى الالتزام به . راجع نقض ١٢ نوفمبر ١٩٧٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ٢٦٧ ، ص ١١٧٩ . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن كون الامضاء صحيحا لا ينفى تزوير المحرر ، إذا كان الحصول على هذا الامضاء قد تم مباغته خصوصا من شخص يجهل اللغة الفرنسية ، راجع : Crim. 8 fév. 1955, D. 1955 Somm. p. 63.

(٣) نقض ٩ مايو ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ١ ، رقم ٢٥١ ، ص ٢٩٦ .

ليحسم تردد القضاء قبل هذا التاريخ فى التسوية بين بصمة الاصبع والامضاء . وهذه التسوية ضرورية فى المجتمع المصرى ، لأن البصمة هى بديل الامضاء لمن لا يستطيع التوقيع بامضائه . ومن المتصور أن يقع التزوير بهذه الطريقة بأن يضع الشخص بصمته فى محرر أو يضع فيه بصمة شخص غيره ثم ينسبها إلى غير صاحبها . وقد يضع المزور بصمة صحيحة لصاحبها الحقيقى دون أن تتجه لذلك ارادته ، فيصدق عليها أنها بصمة مزورة ، مثال ذلك أن يحرر الجانى عقد بيع أو ايجار أو وصية أو هبة أو مخالصة أو سند دين على المجنى عليه وينتهز فرصة نومه لكى يضع بصمة إصبعه على هذا المستند المزور ، والغالب أن تقترن هذه الطريقة بطريقة أخرى من طرق التزوير المادى هى اصطناع المحرر ونسبته إلى غير من اصطنعه .

ثانيا : تغيير المحررات أو الأختام أو الامضاءات أو زيادة كلمات

تنصرف هذه الطريقة إلى كل التغييرات المادية التى يمكن احداثها فى محرر ، بعد انشائه والتوقيع عليه من ذوى الشأن ، وتتضمن تشويها لمضمونه . ويتمثل التشويه فى إدخال تعديل على المحرر فى وقت لاحق لتدوينه ، فان حدث التعديل من كاتب المحرر أثناء كتابته ، كنا بصدد تزوير معنوى لامادى . ويفترض تحقق التزوير بهذه الطريقة أن التعديل قد تم دون علم ذوى الشأن أو رغما عن ارادتهم ، فإذا اتفق هؤلاء على زيادة عبارات فى عقد عرفى أو حذف عبارات بعد تحرير العقد والتوقيع عليه ، فلا تتحقق جريمة التزوير فى حق من أدخل على العقد التغيير المادى الذى ارتضاه أطراف العقد[1]. كذلك لا تتحقق جريمة التزوير إذا لم يتضمن التغيير تعديلا فى معنى المحرر ، مثال ذلك أن يضع المتهم خطا تحت أحد بيانات المحرر أو يضع كلمة لا تضيف جديدا إلى معناه ،

---

(١) ولذلك كان دفاع المتهم بأن العبارة المدعى تزويرها قد أضيفت إلى العقد بناء على اتفاق المتعاقدين بعد دفاعاً جوهرياً ، إذ من شأنه — لو صح — أن تندفع به الجريمتان المسندتان إلى المطعون ضدهما . فإذا كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع البتة ، إيراداً له ورداً عليه ، فانه يكون قاصر البيان منطوياً على اخلال بحق الدفاع . نقض ٩ يونيه ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض السنة ٣٣ . رقم ١٤٣ ، ص ٦٩٣ .

فالمشرع يعاقب على « تغيير » المحررات أو زيادة كلمات يترتب عليها هذا التغيير . لكن يلاحظ أنه بالنسبة للمحرر الرسمى يحظر التعديل فيه ، ولو كان التعديل يتضمن تصحيحا لبياناته كى تطابق الحقيقة ، إذا كان القانون قد وضع اجراءات معينة لاجراء التصحيح . ومن ثم يرتكب تزويرا من يعدل فى محتوى المحرر دون اتباع الاجراءات التى حددها القانون ، لأنه بذلك يغير من الحقيقة النسبية الثابتة فيه ، هذا فضلا عن كون التغيير ينطوى على الادعاء بمراعاة الاجراءات الواجب اتباعها لاجراء التعديل فى مضمون المحرر ، وهو ادعاء يخالف الحقيقة[1].

ويعتبر تزويرا بهذه الطريقة قطع أو تمزيق جزء من المحرر ، إذا كان ذلك يؤدى إلى احداث التغيير المقصود فى مضمونه ، بأن كان الجزء المتبقى من المحرر يحمل دلالة تخالف الدلالة التى كانت تستنتج منه فى مجموعه[2]. وتطبيقا لذلك يعد تزويرا بهذه الطريقة اعدام جزء من سند الدين يتضمن اثبات وفاء المدين بجزء من هذا الدين[3]. لكن لا يعتبر تزويرا بهذه الطريقة الاتلاف الكلى للمحرر ، أو اتلافه الجزئى إذا كان الجزء المتبقى لا يصلح للاحتجاج به على نحو مخالف لما كان عليه مضمون المحرر[4]، وإنما تقوم بهذا الاتلاف جريمة أخرى نصت عليها المادة ٣٦٥ من قانون العقوبات ، وهى جريمة اتلاف السندات ، وقد اعتبرها المشرع جنحة ، سواء وقع الاتلاف على محرر رسمى أو على محرر عرفى[5].

---

(١) راجع نقض ٢٠ فبراير ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٣٩ ، ص ٢٢٩ .

(٢) ويعنى ذلك أن العبرة فى قيام التزوير بهذه الطريقة هى بصلاحية الجزء المتبقى من المحرر للاحتجاج به ، وهى تتحدد بالدلالة التى تظل للمحرر بعد قطع أو اعدام جزء منه ، ومدى تطابقها أو اختلافها عن دلالة المحرر مكتملا .

(٣) نقض ٣ فبراير ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٣١ ، ص ١٤٣ .

(٤) اعتبر نظام مكافحة التزوير فى المملكة العربية السعودية اتلاف المحرر ، سواء كان الاتلاف كليا أو جزئيا ، من طرق التزوير المادى ، راجع المادة الخامسة من النظام ، وراجع مؤلفنا « جرائم التعزير المنظمة فى المملكة العربية السعودية » مطبوعات عمادة شؤون المكتبات بجامعة الملك سعود ، الرياض ١٩٨٩ ، ص ١٨٨ .

(٥) لذلك ينبغى التفرقة بين الاتلاف الذى يحقق التزوير (م ٢١١ ع) ، والاتلاف الذى يحقق جريمة =

وأمثلة التزوير بطريقة التغيير أو زيادة الكلمات عديدة ، ويمكن جمعها تحت صور ثلاث هى : الحذف والاضافة والابدال ، ويدخل فى الاضافة زيادة الكلمات . ويستوى أن يقع التغيير على مضمون المحرر أو على الامضاءات أو الاختام . والتغيير بالحذف يكون بمحو كلمة أو فقرة أو رقم أو حرف ، بالشطب أو الطمس أو الازالة بمادة كيماوية أو آلة أو نحو ذلك . أما التغيير بالاضافة فيتحقق بزيادة الكلمات أو زيادة الفقرات أو الحروف أو الأرقام التى يتضمنها المحرر ، مثل اضافة أداة نفى أو رقم على المبلغ الثابت ، أو اضافة عبارة على محضر تنازل عن شكوى لحصول الصلح تفيد « استلام المبلغ جميعه »[1]. وقد تكون الاضافة بالتحشير بين السطور أو الكلمات ، أو باستغلال مكان فى المحرر كان متروكا على بياض[2]. والتغيير بالابدال يتحقق بوضع كلمة مكان أخرى أو رقم بدل رقم آخر أو امضاء مكان امضاء ، والابدال يفترض الحذف لوضع بيان مكان آخر ، ومثاله تغيير التاريخ المثبت على تذكرة سفر بالقطار ، أو تغيير تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى فى ورقة التكليف بالحضور ، أو تغيير اسم محطة الوصول فى بوليصة نقل بضائع ، أو تغيير تاريخ انتهاء صلاحية تأشيرة على جواز السفر . ويتحقق التغيير بالابدال فى حالة انتزاع امضاء صحيح موقع به على محرر ولصقه على محرر آخر ، لان الجانى بفعلته « إنما ينسب إلى صاحب الامضاء واقعة مكذوبة هى توقيعه على المحرر الثانى »[3].

= اتلاف السندات (م ٣٦٥ ع) ، لأهمية هذه التفرقة من حيث تحديد نوع الجريمة والعقوبات المستحقة . فالتزوير قد يكون جناية إذا وقع فى محرر رسمى ، وقد يكون جنحة إذا وقع فى محرر عرفى ، هذا فى حين أن اتلاف المحرر الذى يحقق جريمة اتلاف السندات هو دائما جنحة أيا كان نوع المحرر .

(١) نقض ١٥ مايو ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ١١٨ ، ص ١٧٨ ، ١٩ يونيه ١٩٣٣ ، المجموعة ذاتها ، جـ ٣ ، رقم ١٤٤ ، ص ١٩٦ .

(٢) وليس بلازم أن يكون من أضاف إلى المحرر قد وقع على الاضافة بالاعتياد ، راجع نقض ٢٥ أكتوبر ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ٢٤٧ ، ص ٣٢٦ .

(٣) نقض ٢٥ يناير ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ ، رقم ٣٧ ، ص ٣٤

ثالثا : وضع اسماء أو صور أشخاص آخرين مزورة

يتحقق التزوير المادى بوضع أسماء أشخاص آخرين مزورة ، أو بوضع صور أشخاص آخرين مزورة .

(أ) وضع أسماء أشخاص آخرين مزورة

يتحقق التزوير بهذه الطريقة بأن يثبت فى المحرر حضور شخص أو أشخاص أثناء تحريره رغم عدم حضورهم بالفعل[1]، أو بأن يضاف بالمحرر اسم شخص لم يكن موجودا وقت تحريره ، أو بأن يحذف الاسم الموجود بالمحرر ويضاف اسم آخر غير صحيح فيه . وفى هذه الحدود لا تختلف هذه الطريقة عن الطريقة السابقة الا فى كون التغيير يرد على الاسماء المدونة فى المحرر ، ويمكن أن تستعمل فيها الوسائل ذاتها لاحداث هذا التغيير ، وذلك إذا حدث التغيير بعد الانتهاء من كتابة المحرر . أما إذا كان وضع الاسماء المزورة قد تم أثناء كتابة المحرر ، فقد يتطلب تأييد واقعة الحضور الكاذبة ، وضع امضاء أو ختم مزور للشخص الذى أثبت على غير الحقيقة حضوره ، وفى هذه الحالة تتداخل هذه الطريقة مع الطريقة الأولى من طرق التزوير المادى ، وهى وضع امضاءات أو أختام أو بصمات مزورة .

لكن هذه الطريقة تعنى بصفة خاصة انتحال شخصية الغير أو ابدال الشخصية أثناء كتابة المحرر ، إذا تضمن المحرر آثارا مادية تكشف عن الانتحال أو الابدال . أما إذا لم يتخلف عن هذا التغيير أى أثر مادى ، كان التزوير معنويا بطريقة جعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة . لذلك نعتقد أن طريقة التزوير بوضع أسماء أشخاص آخرين مزورة ليست طريقة من طرق التزوير المادى ، إذ أنه يجب لاعتبارها كذلك أن تقترن بالطريقة الأولى أو

---

(١) وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بتحقق التزوير فى واقعة اثبات حضور بعض الشركاء فى محضر اجتماع الجمعية العمومية للشركة رغم عدم حضورهم بالفعل ، إذا كان من شأن ذلك الحاق الضرر بالغير ، راجع

Crim. 10 Jan. 1956, D. 1956, Somm. p. 127.

الثانية من طرق التزوير المادى ، ومن ثم لا يكون لها وجود ذاتى يستدعى النص عليها باعتبارها طريقة مستقلة للتزوير المادى ، والادق أنها من طرق التزوير المعنوى كما سنرى .

(ب) وضع صور أشخاص آخرين مزورة

رأينا من قبل أن محكمة النقض المصرية كانت قد ذهبت فى حكم قديم لها إلى أن الصورة الشمسية لا يمكن اعتبارها جزءا من المحرر لأنها ليست من نوع الكتابة المعروفة ، ولا يمكن ادخالها تحت نص من نصوص التزوير . ورتبت على ذلك نتيجة غاية فى الخطورة ، مؤداها أن وضع شخص صورته الشمسية على رخصة رسمية ليست له محل صورة صاحب الرخصة الحقيقى ، هو فعل لا يمكن اعتباره تزويرا جنائيا ، لأن تغيير الحقيقة لم يقع على نفس المسطور فى المحرر ، ولم يحصل باحدى الطرق المبينة فى القانون للتزوير المادى ، إذ أن المتهم لم يمس كتابة الرخصة ولم يدخل عليها أى تغيير مادى ، فهو اذن تغيير من نوع خاص بعيد عما رسمه القانون فى باب التزوير[1]. ولايخفى ما يترتب على هذا القضاء من مخاطر جمة وأضرار بالغة ، إذا امتد العبث بالمحررات إلى الصور التى تحملها المحررات الرسمية ، لاسيما أن وثائق اثبات الشخصية تعتمد أساسا على الصورة الشمسية التى انتشر استعمالها فى غيرها من المحررات الرسمية . من أجل ذلك تدخل المشرع لتعديل المادة ٢١١ من قانون العقوبات بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٤ ، الذى أضاف إلى طرق التزوير المادى طريقة جديدة هى

(١) راجع نقض ١٥ يناير ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ١٨٧ ، ص ٢٥٦ . وقد أخذت بهذا الرأى فى سنة ١٩٨٠ هيئة الحكم فى قضايا التزوير بالمملكة العربية السعودية ، عملا بقاعدة عدم جواز التوسع فى تفسير النصوص الجنائية . وقد اعتبرنا هذا الأمر من قبيل النقص الذى ينبغى تلافيه فى نصوص نظام مكافحة التزوير بالمملكة ، حتى لا يفلت المتهم من العقاب على تغيير الحقيقة المتحقق فى هذه الصورة ، راجع مؤلفنا عن جرائم التعزير المنظمة فى المملكة العربية السعودية ، السابق الاشارة إليه ، ص ١٨٤ . وبالفعل فقد صدر قرار مجلس الوزراء رقم ٣ فى ١٤٠٦/١/٣ هـ مقررا ما يلى : « يعتبر المساس بالصورة الشمسية الملصقة على الأوراق أو الوثائق الرسمية وغير الرسمية بنزعها أو إتلافها أو العبث بها أو جزء منها أو تبديلها جريمة من الجرائم المعاقب عليها بالمادة الخامسة من نظام مكافحة التزوير » .

« وضع صور أشخاص آخرين مزورة »[1].

مما تقدم تتضح ماهية هذه الطريقة من طرق التزوير ، وفيها يضع المتهم صورة شمسية لشخص فى محرر غير صورة الشخص التى كان يجب أن توضع فيه . يستوى لقيام التزوير بهذه الطريقة أن تكون الصورة المزورة للمتهم أو لغيره ، كما يستوى أن يكون مكان الصورة فى المحرر خاليا فيضع فيه المتهم الصورة المزورة ، أو أن ينزع المتهم الصورة الصحيحة من المحرر ويضع مكانها الصورة المزورة . وبدهى أنه ينبغى لقيام التزوير بهذه الطريقة أن يتضمن المحرر بحسب طبيعته صورة شمسية ، بحيث تعتبر جزءا جوهرياً منه ، مثال هذه المحررات البطاقة الشخصية أو العائلية[2] أو جواز السفر أو ترخيص قيادة السيارة أو بطاقة دخول الامتحان فى الكليات أو المعاهد ... الخ . ولا يشترط لقيام التزوير بهذه الطريقة أن يكون المتهم قد أكمل بصمة الخاتم الموضوع جزء منه على الصورة أو توقيع الموظف الذى يوجد جزء منه على الصورة ، فيتحقق التزوير بهذه الطريقة ولو لم يكن على الصورة ختم أو توقيع . ويعنى ذلك أن المشرع قد اعتبر الصورة الشمسية فى ذاتها أحد بيانات المحرر التى يمكن أن ينصب عليها تغيير الحقيقة . وقد أحسن المشرع صنعا بالنص على هذه الطريقة من طرق التزوير ، فالصورة تعد جزءا لا ينفصل عن المحرر ، لانها تدل على شخصية صاحبه دلالة البيانات الأخرى بل ان دلالتها على الشخصية قد تكون أقوى وأدق ، ومن ثم يتضمن التزوير فيها تغييرا للحقيقة التى يتضمنها المحرر .

رابعا : التقليد

التقليد – كما رأينا – هو صناعة شيء مشابه لشيء آخر ، وفى مجال التزوير

(1) ونعتقد أن هذا التعديل كان مناسبة لالغاء طريقة « وضع أسماء أشخاص آخرين مزورة » ، لانها لا تضيف جديدا إلى طرق التزوير المادى كما رأينا . لذلك كان من الأوفق احلال طريقة « وضع صور أشخاص آخرين مزورة » محلها ، ولم يكن الأمر يتطلب سوى إستبدال كلمة « صور » بكلمة « أسماء » فى نص المادة ٢١١ ع الذى جرى تعديله باضافة كلمة « صور » إلى كلمة « أسماء » .

(2) راجع فى لصق صورة لشخص على بطاقة شخصية صادرة باسم شخص غيره ، نقض ، فبراير ١٩٩١ فى الطعن رقم ١٣١ لسنة ٦٠ القضائية ، لم ينشر بعد .

يعنى التقليد إنشاء كتابة شبيهة بأخرى . ولا يشترط أن يكون التقليد متقنا ، وإنما يكفى أن يكون من شأنه حمل من يطلع عليه على الاعتقاد بصدور المحرر عمن قلدت كتابته .

ولا يشترط لقيام الجريمة بالتقليد أن يكون قد ورد على المحرر بأكمله[1]، بل يكفى أن يقتصر التقليد على جزء من المحرر أو على عبارة أو كلمة أو رقم أو امضاء . والغالب أن يقع التقليد فى الامضاء ، وهو حينئذ يتداخل مع الطريقة الاولى ، وهى وضع امضاءات أو اختام مزورة ، وقد يتداخل التقليد مع الطريقة الثانية ، إذا قلد المتهم خط الغير فى كلمة أو جملة يضيفها إلى المحرر الموجود من قبل . وإذا ورد التقليد على المحرر برمته ، كان ذلك من قبيل الاصطناع الذى سنعرض له حالا . ومع ذلك يتصور وقوع التقليد مستقلا عن غيره من طرق التزوير المادى ، مثال ذلك أن يقلد المتهم تذاكر السكك الحديدية أو تذاكر السينما[2]، أو أن يقلد خط الغير فى محرر موقع على بياض .

خامسا : الاصطناع

الاصطناع هو انشاء محرر بأكمله لم يكن له وجود ، أى خلق محرر ونسبة صدوره على خلاف الحقيقة إلى شخص لاصلة له به ، أو إلى سلطة لم يصدر عنها[3]. ويختلف الاصطناع عن التقليد فى أن الأول ينصب على المحرر بأكمله ، فى حين أن الثانى قد يقتصر على جزء منه فحسب . كذلك ففى الاصطناع لا يهتم المتهم بالتشابه بين خطه وخط الغير ، فى حين أنه يهتم بذلك فى حالة

---

(١) فى هذه الحالة نكون بصدد الاصطناع كطريقة مستقلة من طرق التزوير المادى . وقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن « تقليد » الشيك السياحى يحقق جريمة التزوير فى المحررات ، لأن المقلد هنا يحرص على أن يكون الشيك المقلد مطابقا للشيك الصحيح ، بينما لا تعنيه هذه المطابقة كثيرا فى حالة الاصطناع ، راجع :

Crim. 20 Jan. 1960, D. 1961, Juris, p. 56, note de M. Despax.

(٢) تقليدا جزئيا ، لأنه إذا أنشأها كلية ، كان فعله اصطناعا لا تقليدا .

(٣) عرفت محكمة النقض الاصطناع بأنه « انشاء محرر بكامل أجزائه على غرار أصل موجود أو خلق محرر على [illegible] سابق » . راجع نقض ٦ مايو ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ،

التقليد حتى يخرج المحرر المقلد شبيهاً بالمحرر الأصلي . ولما كانت المحررات تستمد قيمتها القانونية من توقيع صاحب الشأن عليها ، فان الغالب أن يقترن الاصطناع بوضع امضاءات أو أختام مزورة على المحرر . ومع ذلك يتصور وقوع الاصطناع منفرداً باعتباره طريقة مستقلة للتزوير المادي ، تتحقق ولو لم يكن ثمة امضاء مزور ، ومثاله أن يصطنع شخص مخالصة بالدين على ظهر السند المثبت لوجوده[1].

والاصطناع قد يقع على محرر رسمى ، ينشؤه المتهم وينسبه زورا إلى سلطة لم يصدر عنها ، مثال ذلك اصطناع شهادة ميلاد أو صورة حكم أو اعلان شهود أو شهادة إدارية بوفاة شخص ونسبتها إلى المختص باعطاء هذه الشهادات[2]، أو اصطناع شهادة علمية وادعاء صدورها من احدى الجامعات . وقد يقع الاصطناع على محرر عرفى ، ومثاله اصطناع سند دين أو مخالصة ، أو كشف حساب مثبت لدين ، ولو كان الدين صحيحا[3]، أو اصطناع فواتير باسم شركة وهمية[4].

ويتحقق الاصطناع إما بخلق محرر لم يكن له وجود من قبل ، وإما بخلق محرر ليحل محل محرر آخر بعد التعديل فى شروطه أو بدون تعديل فيها[5]، كما يتحقق الاصطناع بجمع المتهم لاجزاء سند ممزق ولصق بعضها إلى بعض بحيث يعود السند إلى حالته الأولى ، إذ يعد ذلك انشاء جديدا له .

الفرع الثانى

طرق التزوير المعنوى

Faux intellectuel

التزوير المعنوى هو الذى يقع وقت انشاء المحرر ، ولا يترك أثرا ماديا فى

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٤٠ .

(٢) نقض ٤ فبراير ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ٣٢٩ ، ص ٤٢١ .

(٣) نقض ٢٤ نوفمبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٥ ، رقم ٣٠٨ ، ص ٥٨٧ .

(٤) Crim. 19 oct. 1987, B.C., N° 353, p. 938.

(٥) راجع نقض ٦ مايو ١٩٦٨ ، السابق الاشارة اليه ، ومنه يتضح تمييز محكمة النقض بين هاتين الصورتين .

المحرر . وقد حددت طرق هذا التزوير المادة ٢١٣ من قانون العقوبات بخصوص المحررات الرسمية ، وأحالت عليها المادة ٢١٥ ع فيما يتعلق بتزوير المحررات العرفية . فالمادة ٢١٣ تعاقب « كل موظف فى مصلحة عمومية أو محكمة غير بقصد التزوير موضوع السندات أو أحوالها فى حال تحريرها المختص بوظيفته سواء كان ذلك بتغيير اقرار أولى الشأن الذى كان الغرض من تحرير تلك السندات ادراجه بها أو بجعله واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها أو بجعله واقعة غير معترف بها فى صورة واقعة معترف بها » .

من هذا النص يتضح أن طرق التزوير المعنوى ثلاث هى :

- تغيير اقرار أولى الشأن الذى كان الغرض من تحرير السندات ادراجه بها .
- جعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة .
- جعل واقعة غير معترف بها فى صورة واقعة معترف بها .

أولا : تغيير اقرار أولى الشأن

يقع التزوير بهذه الطريقة فى حالة ما إذا عهد إلى شخص بتدوين بيانات وأقوال يطلب أصحاب الشأن اثباتها ، فيغير الحقيقة فيها بأن يدون غير ما أدلى به أولو الشأن من بيانات وأقوال . وهذه الطريقة تعد تزويرا معنويا ، لأنها لا تترك آثارا مادية تشير إلى حدوث تغيير للحقيقة ، وليس من السهل إكتشافه إلا بالرجوع إلى صاحب الشأن لمعرفة البيانات التى كان يريد إثباتها ومقارنتها بتلك التى أثبتها كاتب المحرر فعلا .

وقد يقع التزوير بهذه الطريقة فى محرر رسمى ، لكنه لا يتصور إلا من موظف عمومى ، لأن الورقة الرسمية لا يحررها إلا الموظف العمومى باعتباره صاحب الحق فى ذلك[1] . ومن أمثلة التزوير فى المحرر الرسمى بهذه الطريقة تغيير

---

(١) مثل المأذون والمحقق وكاتب الجلسة وموظف التوثيق بالشهر العقارى بالنسبة للتوكيلات التى

المأذون فى اشهاد طلاق باثباته أن الطلاق قد وقع مكملا للثلاث ، لا ثلاثا بعبارة واحدة ، كما أقر به صاحب الشأن أمامه[1]، أو تغييره فى المهر الذى طلب الزوجان اثباته ، بأن يثبت مهرا أقل أو أكثر مما طلب الزوجان منه اثباته . ومثاله اثبات موظف التوثيق بالشهر العقارى بيانات غير التى طلب صاحب الشأن اثباتها ، كما لو طلب الموكل منه تحرير توكيل رسمى خاص فى عمل معين ، فحرر الموظف توكيلا رسميا عاما يخول الوكيل التصرف فى أموال الموكل .

وقد يقع التزوير بهذه الطريقة فى محرر عرفى ، من أى شخص يعهد إليه من صاحب الشأن بانشاء محرر عرفى ، فيثبت فيه غير ما طلب منه اثباته . ومن أمثلته أن يكلف الدائن مدينه بتحرير ايصال بمبلغ قبضه الدائن منه سدادا لجزء من الدين ، فيغير من هذا الاقرار ، بأن يثبت الوفاء بمبلغ يزيد عما دفعه أو يثبت الوفاء بكل الدين[2]، أو أن يكلف مترجم بترجمة محرر عرفى من لغة إلى أخرى ، فيثبت عمدا فى الترجمة بيانات تخالف ما تضمنه الاصل ، أو أن يطلب شخص أمى من آخر أن يكتب له رسالة يملى عليه مضمونها ، فيحرر سندا بدين عليه ، أو عقد بيع عقار يملكه ، أو اقرارا باستلامه كل مبلغ الدين الذى له فى ذمته .

ولا يحول دون قيام التزوير بهذه الطريقة أن يكون من قام بكتابة المحرر قد طلب من ذوى الشأن مراجعته ، أو أنه قد قام بتلاوته عليهم فوقعوه بعد هذه التلاوة ، دون أن يفطنوا إلى التغيير أو يقروه صراحة أو ضمنا[3]. ولا يجدى

---

(١) نقض ١٦ ديسمبر ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٧ ، رقم ٢٦١ ، ص ٢٥٨ .

(٢) وتطبيقا لذلك اعتبرت محكمة النقض من قبيل التزوير بهذه الطريقة تسليم دائن سند الدين إلى مدينه ليؤشر على ظهره بما يفيد سداد جزء دفعه من الدين ، فأشر المدين بما يفيد سداد مبلغ أكبر مما طلب إليه التأشير به ، وذلك لان الدائن يكون قد وكل مدينه فى اجراء التأشير المطلوب نيابة عنه ، ولأن تأشير المدين يكون فى هذه الحالة حجة على الدائن . راجع نقض ١٨ مايو ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ٤٧٣ ، ص ٦٠٣ ، ٢٦ ديسمبر ١٩٣٢ ، جـ ٣ ، رقم ٦٩ ، ص ١٠٢ .

(٣) ويعنى ذلك أن قبول أصحاب الشأن للتغيير الذى أحدثه كاتب المحرر بعد أن فطنوا إليه ينفى =

مرتكب التزوير بهذه الطريقة الدفع بأنه كان فى مقدور أصحاب الشأن مراقبته أثناء الكتابة ، فان قصروا فعليهم وحدهم تقع مغبة هذا التقصير[1]. والواقع أن المشرع يجرم فى هذه الصورة اساءة استغلال الثقة التي يضعها أصحاب الشأن فيمن عهدوا إليه أو فيمن خصه القانون بكتابة المحرر .

ثانيا : جعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة

هذه الطريقة هى أوسع طرق التزوير المعنوى وأهمها وأكثرها وقوعا فى العمل ، وهى تتضمن بذاتها الطريقة السابقة وتغنى عنها ، ذلك أن تغيير اقرار أولى الشأن لا يعدو أن يكون اثباتا لواقعة مزورة باعتبارها واقعة صحيحة . كما أن هذه الطريقة تغنى عن الطريقة الثالثة ، وهى جعل واقعة غير معترف بها فى صورة واقعة معترف بها . بل ان هذه الطريقة هى جوهر التزوير ذاته ، ماديا كان أو معنويا . فالتزوير أيا كانت طريقته ليس سوى جعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة .

ويقع التزوير بهذه الطريقة عندما يتم بالكتابة اثبات لواقعة على غير حقيقتها بمعرفة كاتب المحرر أثناء تدوينه اياه[2].

وقد يقع التزوير بهذه الطريقة فى محرر رسمى ، حال تحريره بواسطة الموظف العام ، فيثبت فيه وقائع أو أقوالا تخالف الحقيقة ، أو يغفل اثبات بعض الوقائع والأقوال ، ومن أمثلة هذا التزوير أن يثبت الموظف فى المحرر تاريخا غير تاريخه الحقيقى ، أو مكانا لتحريره غير المكان الحقيقى ، أو يثبت حضور شهود حين تحريره بينما لم يحضر تحريره شهود ، أو أن يثبت المحضر كذبا فى محضر الحجز أنه لم يجد منقولات فى مسكن المدين المطلوب الحجز عليه ، أو أن يثبت

= المسؤولية عن التزوير ، ولو كان الاقرار ضمنيا يستفاد من توقيعهم على المحرر بعد مراجعته أو بعد تلاوته عليهم .

(١) راجع نقض ٢٦ ديسمبر ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ٦٩ ، ص ١٠٢

(٢) راجع نقض ١٢ يونيه ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ١٥٧ ، ص ٧٨١ .
Crim. 27 fev. 1984, B.C. N° 75, p. 186; Crim. 14 Mai 1990, D.1991, Somm., p. 63, obs. Azibert.

المأذون خلو الزوجة من الموانع الشرعية ، بينما يتوافر فيها أحد هذه الموانع[1]، أو أن يعطى شيخ بلدة شهادة إدارية بتاريخ وفاة غير حقيقى أو لشخص مطلوب فى القرعة يثبت فيها أنه وحيد أبويه وهو ليس كذلك[2]، أو أن يعطى عمدة شهادة لامرأة بأنها لا تزال بكرا لم تتزوج ، لتستعين بها على قبض معاشها ، بينما الحقيقة أنها ليست كذلك .

وقد يقع التزوير بهذه الطريقة فى محرر رسمى من غير الموظف الذى يقرر أمورا غير حقيقية ، يثبتها الموظف فى المحرر بحسن نية . ومن أمثلته أن يدعى شخص أمام المأذون أنه مسلم ويتسمى باسم من أسماء المسلمين غير اسمه الحقيقى ليعقد زواجه على مسلمة[3]، أو أن تقرر الزوجة أو وكيلها أمام المأذون أنها خالية من الموانع الشرعية فى حين أنها لازالت فى عصمة رجل آخر[4]، أو أن يدعى المتهم أمام المحكمة المدنية صفة الوكالة كذبا عن المدعى عليهم ويثبت كاتب الجلسة بحسن نية حضوره بتلك الصفة بمحضر الجلسة[5]. وفى هذه الحالة لا يسأل جنائيا الموظف حسن النية الذى قام بتدوين البيانات المغايرة للحقيقة التى أدلى بها المتهم سىء النية . لكن حسن نية الموظف لا يمنع من عقاب المتهم الذى أدلى بتلك البيانات فسجلها الموظف فى المحرر الرسمى .

فمسؤولية الموظف لا تتحقق لانتفاء قصده الجنائى ، فلا يعد فاعلا أصليا لهذه الجريمة ، والمتهم الذى أملى البيانات لا يعد بدوره فاعلا أصليا ، لأن التزوير المعنوى فى المحرر الرسمى يكون فاعله هو دائما الموظف المختص بكتابة المحرر . وعلى هذا يكون المتهم شريكا لفاعل حسن النية ، بيد أن حسن نية الفاعل

(١) نقض ١٠ إبريل ١٩٥١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢ ، رقم ٣٤٦ ، ص ٩٣٦ .

(٢) نقض ٢٥ أكتوبر ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ ، رقم ١٠٢ ، ص ٨٥ .

(٣) نقض ٢٨ فبراير ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ ، رقم ٣٠٦ ، ص ٤٠٥ ، ٢٨ يناير ١٩٥٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣ ، رقم ١٧٦ ، ص ٤٦٠ .

(٤) نقض ١٠ أبريل ١٩٥١ ، مشار إليه فى هامش سابق ، ١٧ يونيه ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ١٤٨ ، ص ٧٤٠ .

(٥) نقض ١٢ يونيه ١٩٦٧ ، مشار إليه فى هامش سابق

لا يمنع من توافر أركان جريمة الاشتراك فى تزوير محرر رسمى ، ومعاقبة الشريك فى هذه الجريمة .

وأخيراً قد يقع التزوير بهذه الطريقة فى محرر عرفى . ومن أمثلته أن يحرر الدائن لمدينه ايصالا بدين غير ذلك الذى دفع المبلغ سدادا له ، أو أن يثبت عامل فى محل تجارى عملية فى دفتر المحل على غير حقيقتها ، أو أن يثبت محصل شركة خاصة فى دفتر القسائم الداخلية المبالغ التى حصلها لحسابها بأقل من قيمتها الحقيقية ، أو البضائع التى تسلمها عمالها بأقل من كميتها الحقيقية ، أو أن يثبت الطبيب الخاص فى شهادة طبية يسلمها لذوى الشأن وقائع كاذبة[1].

ثالثا : جعل واقعة غير معترف بها فى صورة واقعة معترف بها

تتمثل هذه الطريقة فى اثبات اقرار شخص بواقعة فى حين أنه لم يقر بها . من أجل ذلك لا تعتبر هذه الطريقة طريقة مستقلة وقائمة بذاتها من طرق التزوير المعنوى ، بل هى فى الواقع محض تطبيق للطريقتين السابقتين[2]. فهى اما صورة من صور التزوير بتغيير اقرار أولى الشأن الذى كان الغرض من تحرير

---

(١) ويكون التزوير فى هذه الحالة فى محرر عرفى ، فتنطبق عقوبة التزوير المخففة المنصوص عليها فى المادة ٢٢٢ ع . أما ان كان الطبيب قد تلقى مقابلا أو أعطى الشهادة الكاذبة نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة ، طبقت العقوبات المقررة فى باب الرشوة كما رأينا . وان كان الطبيب موظفا عاما وأثبت فى الشهادة الطبية وقائع كاذبة تتعلق بأمر مما ورد ذكره فى المادة ٢٢٢ ع ، فيستحق العقوبة المقررة فى هذه المادة ، أما ان كانت الوقائع الكاذبة لا تتعلق بأمر مما نصت عليه تلك المادة ، فالتزوير الحاصل فى المحرر الرسمى جناية ، يخضع لنص المادة ٢١٣ من قانون العقوبات .

(٢) لذلك كان النص عليها فى المادة ٢١٣ من قانون العقوبات من قبيل التزيد الذى لايضيف جديدا . ولم ينص نظام مكافحة التزوير فى المملكة العربية السعودية على هذه الطريقة على استقلال ، وإنما أدمجها فى الطريقة السابقة بقوله « اثبات وقائع وأقوال كاذبة على أنها وقائع صحيحة وأقوال معترف بها » . والواقع أنه يكفى للتعبير عن هاتين الطريقتين من طرق التزوير المعنوى استعمال عبارة أكثر اقتضابا مثل « اثبات أمور كاذبة على أنها صحيحة » ، وذلك هو جوهر التزوير كله أيا كانت الطريقة التى تم بها كما رأينا . لذلك فالمشرع إذا استعمل هذه العبارة لن يكون بحاجة إلى حصر طرق التزوير إذ يكفى أن يقوم الجانى باثبات أمور كاذبة فى المحرر على أنها صحيحة ، أيا كانت الطريقة المستعملة . إذا كان من شأن هذا الكذب المكتوب أن يرتب ضررا وتوافر القصد الجنائى .

السندات ادراجه بها ، ويتحقق ذلك حين يثبت المحقق فى محضر رسمى أن المتهم قد اعترف فى أقواله بارتكاب واقعة يتناولها التحقيق ، فى حين أنه لم يعترف بها . كما أنه يمكن اعتبارها تطبيقا للطريقة الثانية ، وهى جعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة ، لأن اثبات كاتب المحرر اقرار شخص بواقعة لم يقر بها ، معناه أنه اختلق واقعة مزورة لم تحدث وجعلها فى صورة واقعة صحيحة حدثت بالفعل . ومن صور التزوير بهذه الطريقة أن يثبت موثق الشهر العقارى أن البائع أقر أمامه أنه قبض الثمن ، فى حين أنه لم يقر بذلك ، أو يثبت رجل الشرطة أن الاطراف قد أقروا أمامه بالصلح ، فى حين أنه لم يصدر منهم هذا الاقرار .

وأهم تطبيقات التزوير المعنوى بجعل واقعة مزورة أو غير معترف بها فى صورة واقعة صحيحة أو معترف بها ، ما يتعلق بانتحال شخصية الغير ، وما يتعلق بالتزوير بالترك .

(أ) انتحال شخصية الغير

انتحال شخصية الغير هو صورة من صور التزوير المعنوى ، الذى يقع بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة[1]. والواقعة المزورة هنا تتمثل فى انتحال المتهم شخصية غير شخصيته الحقيقية ، أو التسمى باسم غير اسمه الصحيح . ويستوى لقيام التزوير فى هذه الحالة أن يكون الاسم المنتحل لشخص موجود فعلا يعرفه المتهم ، أو أن يكون لشخص خيالى لا وجود له[2]. وهذه الصورة من صور التزوير تقترب فى طبيعتها من النصب باتخاذ اسم كاذب ، لكنها تختلف عن النصب فى أنه يلزم أن يكون التسمى بالاسم غير

(١) راجع نقض ٨ مارس ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ ، رقم ٥٩ ، ص ٥٥ ، ٨ ديسمبر ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٢٨٥ ، ص ١٣٩١ ، ٢٤ ديسمبر ١٩٧٩ ، السنة ٣٠ ، رقم ٢٠٩ ، ص٩٧٤، ١٦مايو ١٩٨٢ ، السنة ٣٣ ، رقم ١٢٣ ، ص ٦٠٨ .

(٢) نقض ٣١ ديسمبر ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ٣٠٧ ، ص ٤٠٧ ، ٦ يناير ١٩٣٦ ، المجموعة ذاتها ، جـ ٣ رقم ٤٢٦ ، ص ٥٣٦ .

الصحيح قلّما حدث فى محرر مكتوب ، بينما اتخاذ الاسم الكاذب يحقق النصب إذا حدث بالقول .

والغالب أن يقترن التسمى بالاسم غير الصحيح بانتحال شخصية صاحب الاسم . لكن من المتصور أن ينتحل المتهم شخصية الغير دون اسمه ، كما فى حالة التشابه فى الاسماء ، إذا تعامل المتهم بدلا عن الغير وهو يعلم أنه ليس الشخص المقصود . وجدير بالذكر أن التزوير يقع بمجرد انتحال الشخصيه مستقلا ، فلا يشترط أن يقترن ذلك بالتوقيع باسم صاحب الشخصية أو استعمال ختمه المزور ، لأن فعل الانتحال بمفرده مؤداه جعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة .

وقد يقع التزوير بهذه الطريقة فى محرر رسمى أو فى محرر عرفى . وقد يحدث فى المحرر الرسمى من الموظف العام أثناء تحرير الورقة الرسمية ، ومثاله أن يتعمد الموظف اثبات اسم كاذب لمتهم أو لشاهد . لكن الغالب أن يحدث فى المحرر الرسمى بواسطة أحد الأفراد ، الذى ينتحل شخصية الغير ، ويثبت الموظف ذلك بحسن نية أو بسوء نية وفى الحالتين يعد الموظف فاعلا أصليا فى تزوير المحرر الرسمى ومنتحل الشخصية مجرد شريك له ، وان كان الموظف حسن النية لا تقوم فى حقه الجريمة لانتفاء قصده الجنائى ، فان ذلك لا يمنع من مساءلة منتحل الشخصية عنها . وأمثلة انتحال شخصية الغير من أحد الأفراد فى محرر رسمى عديدة ، نذكر منها ، تسمى غير المسلم باسم مسلم وتوثيق زواجه على مسلمة[1]، أو تسمى شخص باسم المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية فى دفاتر السجن وتنفيذ العقوبة بدلا منه[2]، أو تسمى شخص باسم شخص آخر بصفته شاهدا أمام القضاء ، والادلاء بشهادته فى محضر الجلسة بالاسم المنتحل[3]، ومن أمثلة التزوير بانتحال الشخصية كذلك ، أن يتسمى أحد الخصوم أمام القضاء باسم

(١) نقض ٢٨ فبراير ١٩٤٤ و ٢٨ يناير ١٩٥٢ ، السابق الاشارة إليهما .

(٢) نقض ١٣ فبراير ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ ، رقم ٣٤٥ ، ص ٤٥٢ .

(٣) نقض ٢٠ يونيه ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ ، رقم ٢٤٤ ، ص ٢٧٣ . ولا يؤثر فى قيام الجريمة فى هذا الفرض عدم وجود مانع قانونى يمنع المتهم من الادلاء بالشهادة باسمه الحقيقى .

غير اسمه الحقيقى ، أو أن ينتحل المتهم شخصية الزوج ويملى على المأذون اشهاد طلاق الزوجة ، أو أن يتسمى باسم شخص مطلوب للتجنيد ويتقدم لمنطقة التجنيد بدلا منه ، أو أن يتقدم شخص لتوقيع الكشف الطبى عليه بمعرفة الطبيب الشرعى وهو ليس الشخص المقصود[1]، أو للتصديق على عقد بيع سيارة باسم غير حقيقى[2]، أو لاستخراج بطاقة شخصية[3]، أو لاداء الامتحان بدلا من الطالب الحقيقى .

وقد يقع التزوير بانتحال الشخصية فى محرر عرفى ، ومن أمثلته أن ينتحل المتهم شخصية الدائن ويملى مخالصة من الدين ، أو ينتحل شخصية مالك العقار ويملى عقد بيع أو هبة أو مخالصة تفيد سداد الأجرة . ولا يلزم أن يوقع منتحل الشخصية على المحرر المزور ، لأن فعل انتحال الشخصية منفردا يحقق التزوير بهذه الطريقة ، كما أن التوقيع بالاضافة إلى ذلك يجعل التزوير ماديا .

ويثير انتحال المتهم لاسم غير اسمه الحقيقى فى محضر التحقيق الجنائى[4] التساؤل عن مدى تحقق التزوير فى هذه الحالة . ومبعث هذا التسلؤل أمران : الأول أن محضر التحقيق ليس معدا لاثبات اسم المتهم ، بل لاثبات الاسئلة الموجهة إليه واجاباته عليها[5]. والثانى أن حق المتهم فى الدفاع عن نفسه يخوله ابداء ما يتراءى له من أقوال كاذبة ، بما فى ذلك الاسم الكاذب ، دون أن يخضع للعقاب على هذا الكذب .

---

(١) نقض ٢٧ مارس ١٩٥٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة الأولى ، رقم ١٥١ ، ص ٤٦١ . ومثاله كذلك أن يتسمى شخص باسم المرشح لوظيفة ويؤدى الاختبار أو يتقدم لتوقيع الكشف الطبى عليه بدلا منه ، فيتم الكشف عليه ويثبت الطبيب ذلك فى استمارة الكشف الطبى، وراجع نقض ٢٤ ديسمبر ١٩٧٩ ، مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ ، رقم ٢٠٩ ، ص ٩٧٤ . وفى هذه الواقعة كان المتهم قد تسمى باسم غير حقيقى لشخص مجهول فى محضر رسمى هو ورقة الفيش ؛ واعتبرت المحكمة فعله تزويرا .

(٢) نقض ٨ ديسمبر ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٢٨٥ ، ص ١٣٩١ .

(٣) نقض ١١ فبراير ١٩٧٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٤ ، رقم ٣٧ ، ص ١٧٠ .

(٤) يستوى أن يكون هو محضر جمع الاستدلالات أو محضر تحقيق أجرته النيابة العامة أو قاضى التحقيق فى الاحوال التى يوجب فيها القانون ذلك .

(٥) ومن المقرر أنه يشترط لقيام التزوير فى المحرر الذى يحصل فيه تغيير الاسم ، أن يكون هذا المحرر معدا لاثبات الاسم ، بحيث يكون هو المستند الذى يعول عليه قانونا للتحقق من اسم الشخص .

وإذا كان هناك من يقرر عدم العقاب على إنتحال المتهم لاسم كاذب فى محضر التحقيق الجنائى لخروج هذا الفعل عن نطاق التزوير المعاقب عليه باعتباره استعمالا لحق الدفاع ، إلا أن الرأى الغالب يميل إلى عدم اطلاق هذا الحكم . لذلك يعد توقيع المتهم بالاسم المنتحل من قبيل التزوير المادى بوضع أسماء أشخاص آخرين مزورة ، ومن ثم يجب العقاب على التزوير . كذلك يعاقب على انتحال المتهم لاسم غير اسمه الحقيقى ، إذا كان الاسم المنتحل لشخص معين بالذات له وجود حقيقى ، لاحتمال الحاق ضرر بالشخص صاحب الاسم ، ولو لم يوقع بهذا الاسم ، فالأمر هنا لا يتعلق بقيام طريقة من طرق التزوير التى نص عليها القانون ، وإنما يتعلق بما يمكن أن ينال صاحب الاسم المنتحل من ضرر ، ولو كان احتماليا . هذا الضرر يتحقق فى حالة انتحال المتهم لاسم شخص حقيقى ، لكى يوقعه فى الاتهام بدلا منه ، أو لكى يسىء إلى سمعته وكرامته بين الناس ، ولذلك يعتبر فعله تزويرا . وتطبيقا لذلك قررت محكمة النقض أن « ما قد يقال فى هذا الصدد من أن تغيير المتهم اسمه فى محضر التحقيق يدخل فى عداد وسائل الدفاع التى له ، بوصف كونه متهما ، أن يختارها لنفسه ــ ذلك لا يصح إذا كان المتهم قد انتحل اسم شخص معروف لديه ، لأنه فى هذه الحالة كان ولابد يتوقع أن هذا من شأنه الحاق الضرر بصاحب الاسم المنتحل بتعريضه إياه لاتخاذ الاجراءات الجنائية قبله »[1]. ويعنى ذلك أنه إذا كان الاسم المنتحل خياليا ، أبداه المتهم شفاهة ، ولم يوقع به فى محضر التحقيق ، فلا تقوم جريمة التزوير ، احتراما لحق المتهم فى الدفاع عن نفسه . ويرى بعض الفقه أنه إذا كان الاسم المنتحل خياليا ، فلا أهمية لحصول التوقيع به أو عدم حصوله ، ففى الحالين لا محل للقول بالعقاب على التزوير ، لأن العبرة هى بطبيعة الاسم المنتحل وبمدى إمكان تحقق الضرر من انتحال الاسم ، وليس بالتوقيع أو عدم التوقيع به[2]. وقد أخذت

(١) نقض ٣ نوفمبر ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٧ ، رقم ٦٧٢ ، ص ٦٣٦ .

(٢) لمزيد من التفصيل فى هذا الموضوع ، راجع الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ١٠٢ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٦٦ ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٤٠ .

محكمة النقض بهذا الرأى الأخير ، فقررت أنه « متى كان من المقرر أن محضر الاستدلالات يصلح لان يحتج به ضد صاحب الاسم المنتحل فيه ، وأن مجرد تغيير المتهم لاسمه فى هذا المحضر لا يعد وحده تزويرا سواء وقع المتهم على المحضر بالاسم المنتحل أم لم يوقع ، إلا أن يكون قد انتحل اسم شخص معروف لديه لحقه أو يحتمل أن يلحق به ضرر من جراء انتحال اسمه[1].. » .

(ب) التزوير بالترك

يثير الترك أو الامتناع اشكالا يتعلق بامكان قيام التزوير به . ويرجع ذلك إلى أن امتناع المتهم عن اثبات بيانات كان يتعين عليه اثباتها فى المحرر ، لا يدخل تغييرا ماديا على بيانات المحرر ، ومن ثم لا يحقق احدى طرق التزوير المادى التى وردت فى القانون على سبيل الحصر لا المثال . والواقع أن المشرع لم ينص على التزوير بطريق الترك ، كما أن التزوير المادى لا يتصور وقوعه بطريق سلبى بحت ، إذ أن جميع طرقه التى نص عليها المشرع تفترض عملا ايجابيا يؤدى إلى تغيير مادى ملموس فى بيانات المحرر .

لكن الأمر يختلف بالنسبة للتزوير المعنوى الذى يتصور وقوعه بطريق الترك أو الامتناع ، إذا ترتب على هذا الترك المتعمد تغيير فى المعنى الاجمالى الذى يستفاد من المحرر ، وتوافرت سائر أركان التزوير الأخرى من ضرر وقصد

---

(١) نقض ٢٤ إبريل ١٩٧٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٠ ، رقم ١٠٦ ، ص ٥٠٢ ، وتطبيقا لهذه القاعدة قررت المحكمة فى الحكم ذاته أنه لما كان « الحكم المطعون فيه قد أثبت فى حق الطاعن أنه انتحل بمحضر التحقيق اسم شخص معروف لديه كان يعمل معه فى مركب صيد ، وأنه سرق بطاقته الشخصية بقصد استعمالها فى مثل هذه الاغراض حتى لا ينكشف أمره ، فان الحكم يكون قد أثبت فى حقه توافر أركان جريمة التزوير ، ويكون النعى على الحكم فى هذا الصدد على غير أساس من القانون » . وراجع نقض ٢٢ مايو ١٩٦٢ ، مجموعة أحكام النقض السنة ١٣ رقم ١٢٥ ، ص ٤٨٩ ، وفيه قررت المحكمة أنه إذا كان الجانى لم يقصد انتحال اسم شخص معين معروف لديه بل قصد مجرد التسمى باسم شخص وهمى امتنع القول بأنه كان يعلم أن عمله من شأنه أن يلحق ضررا بالغير مادام لا وجود لهذا الغير فى اعتقاده . وراجع نقض ١٧ يناير ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ١٧ ، ص ١٠٣ .

جنائى[1]. فالترك المتعمد لبعض بيانات المحرر قد يكون من شأنه تشويه المعنى الذى أريد التعبير عنه فى المحرر ، إذ يختلف المعنى المستفاد من المحرر فى الصورة التى انتهى إليها عن المعنى الذى كان يراد التعبير عنه إذا كان قد حرر بكامل بياناته . وليس هناك من شك فى أن ذلك يعد تغييرا لاقرار أولى الشأن أو جعلا لواقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة . ومن أمثلة التزوير المعنوى بالترك ، امتناع محرر المحضر عمدا عن اثبات عبارات هامة وردت على لسان شاهد أو متهم ، إذ يعد ذلك تغييرا لاقرار أولى الشأن الذى كان الغرض من تحرير المحرر ادراجه به ، أو امتناع مأمور التحصيل أو الموظف المختلس عن اثبات بعض الأموال الاميرية التى حصلها لحساب الدولة بقصد اختلاسها[2]، إذ يعد ذلك جعلا لواقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة . وقد يقع التزوير بالترك فى المحرر العرفى ، ومثاله أن يمتنع محرر سند الدين — سواء كان هو المدين أو غيره الذى تواطأ معه — عن اثبات الشرط الخاص بأداء الفوائد أو الشرط الجزائى فى العقد .

وقد ذهبت محكمة النقض إلى تقرير إمكان قيام التزوير بالترك . ففى حكمها السابق الاشارة إليه اعتبرت التزوير متحققا بطريقة جعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة ، بالنسبة لوكيل مكتب بريد لم يثبت فى الأوراق والدفاتر الخاصة بعض ما باعه من طوابع وأذون وأوراق تمغة لستر ما اختلسه من الثمن[3]. وفى حكم آخر قررت المحكمة فى وضوح أن اعتبار الترك تغييرا للحقيقة يقتضى النظر إلى ما كان يجب أن يتضمنه المحرر فى مجموعه ، ويعنى ذلك أنه لا ينبغى أن « يقصر النظر على الجزء الذى حصل تركه ، بل ينظر إلى

(١) فى هذا المعنى ، راجع الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ١٦١ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٤٥ ، الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٤٨٧ ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٠٥ ، الدكتور محمد أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٣٢٠ .

(٢) نقض ٣١ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ ، رقم ٢٠٠ ، ص ٢٧٤ .

(٣) نقض ٣١ مايو ١٩٤٣ ، مشار إليه فى الهامش السابق . وهنا يحدث الارتباط بجريمة تزوير الذى أشرنا إليه عند دراستنا لجريمة اختلاس المال العام .

ما كان يجب أن يتضمنه المحرر فى مجموعه ، فإذا ترتب على الترك تغيير فى مؤدى هذا المجموع اعتبر الترك تغييرا للحقيقة وبالتالى تزويرا معاقبا عليه »[1].

المبحث الثانى
الضـــــرر

إنقسم الفقه حول تكييف عنصر الضرر فى جريمة التزوير بين قائل بأن الضرر ركن مستقل فى الجريمة ، أو قائل بأنه مجرد عنصر من عناصر الركن المادى باعتباره وصفا لتغيير الحقيقة الذى لا يجرمه القانون بصفته تزويرا الا إذا كان ضارا . والواقع أن اعتبار الضرر ركنا على حدة من أركان التزوير أو إدراجه ضمن الركن المادى ، ليس من شأنه ترتيب آثار مختلفة . فموقع الضرر من النموذج القانونى لجرائم التزوير أنه ضرورى لقيام الجريمة ، بحيث يترتب على انتفائه عدم وجود جريمة التزوير[2]، يستوى أن يكون ركنا مستقلا أو عنصرا فى الركن المادى ، لأن اعتبار الضرر بمثابة أحد أركان جريمة التزوير[3]، يعنى أن الجريمة لا تقوم إذا انتفى الضرر لتخلف أحد أركانها ولو توافرت سائر الأركان الأخرى ، ولا يختلف الحكم لو اعتبر الضرر عنصرا فى الركن المادى للجريمة ، إذ يترتب على ثبوت تخلف الضرر عدم إكتمال الركن المادى للتزوير ، ومن ثم عدم تحقق ماديات جريمة التزوير .

---

(١) نقض ٤ فبراير ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ٣٢٨ ، ص ٤١٧ . وعلى هذا المبدأ استقرت أحكام محكمة النقض ، راجع ٢٥ يناير ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ٣١ ، ص ١٧٤ .

(٢) فى هذا المعنى ، راجع **Vouin, op. cit., p. 530, N° 357; Vitu, op. cit., p. 957, N° 1214; Veron, op. cit., p. 77.**

(٣) لاتجاه الذى يعتبر الضرر ركنا على حدة من أركان التزوير ، يرى أن ذلك أمر تفرضه مقتضيات الوضوح فى الدراسة ومتطلبات التطبيق القانونى السليم ، لأن الضرر فى التزوير يثير مشاكل عديدة ودقيقة ، اقتضت أن يفرد لها ركن على حدة من أركان التزوير . راجع الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢١٧ ، الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ١٠٦ .

ودراسة هذا الركن تقتضى أن نبين ماهية الضرر ، وأنواعه ، ثم نحدد ضابط الضرر .

المطلب الأول
ماهية الضرر

يمكن تعريف الضرر بأنه الاخلال بحق أو بمصلحة يحميها القانون . والضرر المتطلب لقيام التزوير لا يشترط فيه القانون درجة معينة من الجسامة ، فالضرر اليسير يكفى ، شأنه شأن الضرر الجسيم ، لتحقق التزوير . ولا عبرة بشخص من يلحقه الضرر من التزوير ، ومن ثم لا يعتد القانون بشخص من لحقه الضرر لاسباغ حمايته من التزوير . فإذا كان المتهم يستهدف من التزوير الاضرار بشخص معين ، فأصاب الضرر شخصا آخر غيره ، تحققت جريمة التزوير على الرغم من ذلك[1].

وإذا كان الضرر هو الاخلال بحق أو بمصلحة ، فمؤدى ذلك أن الضرر ينتفى إذا لم يكن ممكنا أن يحدث المساس بحق أو بمصلحة . وتطبيقا لذلك لا يرتكب تزويرا من يصطنع محررا يدعى فيه لنفسه حقا فى ذمة شخص خيالى لا وجود له ، ويضع عليه امضاء نسبه إلى هذا الشخص ، وذلك لعدم وجود الشخص الذى يقرر له القانون مصلحة تستدعى اسباغ الحماية عليها . وفى هذا الفرض قررت محكمة النقض أن مثل هذه الورقة المصطنعة قد خلقت معدومة ، لأن كل تعهد أو التزام يقتضى حتما وبطبيعة الحال وجود تعاقد تكون الورقة دليلا عليه ، ووجود متعهد هو أحد طرفى العقد ، فإذا كان العقد لا وجود له فى الواقع وكان المتعهد شخصا لا وجود له فى الواقع ، فالورقة — وهى الأداة الدالة على وجود هذا العقد وعلى التزام هذا الملتزم — هى ورقة يستحيل أن ينشأ عنها بذاتها وبمجرد اصطناعها ضرر لأى انسان ولا يمكن

(1) راجع نقض ١٠ فبراير ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ٤٣٩ ، ص ٥٤٧ ، ٦ مارس ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٦٢ ، ص ٣٢٨ ، أول يونيه ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ١٤٣ ، ص ٧٠٩ .

عقلا أن يكون اصطناعها جريمة يعاقب عليها القانون[1]. والمساس بحق أو بمصلحة لا يتصور وقوعه إذا كان التزوير ظاهرا مفضوحا ، بحيث لا يمكن أن ينخدع به أحد من الناس ، ولذلك لا يحقق هذا التزوير الضرر الذى يتطلبه القانون لقيام الجريمة .

ولا يتصور حدوث الضرر لعدم وجود الحق أو المصلحة التى يحميها القانون ، إذا كان المتهم بالتزوير قد أنشأ لنفسه سندا لاثبات مركز قانونى حقيقى ثابت وقت الفعل[2]. وتطبيقا لذلك لا يرتكب تزويرا المدين الذى يصطنع لنفسه مخالصة تثبت الوفاء بدينه الذى أوفاه كاملا دون أن يحصل على مخالصة من الدائن تثبت هذا الوفاء ، ولو وضع على المخالصة امضاء مزورا نسبه إلى دائنه السابق ، لان حق الدائن قد انقضى بالوفاء ، فلا يتصور حدوث ضرر من التزوير . وفى هذا المعنى قررت محكمة النقض أنه « لا عقاب على التزوير لانتفاء الضرر إذا كان ما أثبت بالمحرر حاصلا لاثبات التخلص من أمر مسلم بالخلوص منه »[3].

---

(١) نقض ٢٣ مايو ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ٣٥٥ ، ص ٥٧٠ .

(٢) R. Garraud, Traité théorique et Pratique de droit pénal français, 1899, T. 3, no 1053, p.582. Garçon, op. cit., art. 147, no 124.

ولذلك لا يرتكب تزويرا من يصطنع محررا لاثبات حق ثابت ثبوتا قطعيا ، أى لا يثور بشأنه أى نزاع . قارن مع ذلك نقض ٢٤ فبراير ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٥ رقم ٢١٤ ، ص ٤٠٥ ، ٢٤ نوفمبر ١٩٤١ ، المجموعة ذاتها ، رقم ٣٠٨ ، ص ٥٨٧ . وفى هذين الحكمين قررت المحكمة أن الدائن يرتكب جريمة التزوير « لأنه بفعلته هذه إنما يخلق لاثبات دينه دليلا لم يكن له وجود ، الأمر الذى يسهل له الوصول إلى حقه ، ويجعل هذا الحق أقل عرضة للمنازعة فيه ، وهذا من شأنه الاضرار بالمدين » . ولا نرى فى الواقع وجه الضرر الذى يمكن أن يلحق المدين ، الا إذا كان مدينا مماطلا ينتوى منذ البداية عدم سداد الدين .

(٣) نقض ١٧ مايو ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ ، رقم ٨٤ ، ص ٧٣ . ويقرر الاستاذ « جارو » أنه فى هذه الحالة يوجد اصطناع لمحرر مزور لاثبات التخلص من التزام ، لكن يتخلف إمكان حدوث الضرر لكى يكون هذا التزوير معاقبا عليه . فالدائن لا يمكنه الادعاء بأنه قد أصابه ضرر من وضعه فى ظروف لاتمكنه من المطالبة بمبلغ من المال لا يستحقه قانونا . راجع .
Garraud, op. cit., p. 583.

ويرى الاستاذ « جارو » عدم قيام التزوير فى حق الشخص الذى يصطنع توكيلا مزورا بقبض =

والضرر المتطلب لقيام التزوير هو ما كان تحققه محتملاً « لحظة تغيير الحقيقة »[1]، ولو صار مستحيل التحقق بعد هذا الوقت ، يستوى أن تكون استحالة التحقق راجعة إلى أسباب لا دخل للجانى فيها ، أو حتى راجعة إلى إرادة الجانى اللاحقة على لحظة تغيير الحقيقة[2]. وتطبيقا لهذه القاعدة يعاقب على تزوير سند الدين بتغيير تاريخ استحقاقه ولو سدد الدين بعد ذلك[3]، ويعاقب على تزوير مخالصة ولو أوفى المدين بدينه أو سقط بالتقادم قبل أن ترفع فى شأنه الدعوى ، ويعاقب على تزوير امضاء شخص فى شكوى ولو وافق هذا الشخص بعد ذلك على كل ما تضمنته الشكوى[4]، ولا يحول دون ادانة المتهم عن جريمة التزوير نزوله عن الاحتجاج بالمحرر المزور[5]، ويقوم التزوير بانتحال المتهم اسم شخص حقيقى فى محضر تحقيق ، ولو عدل عن ذلك وذكر اسمه الحقيقى قبل انتهاء التحقيق[6]. ففى كل هذه الأحوال لا يمكن القول بتحقق الضرر من التزوير ، ومع ذلك تقوم جريمة التزوير ، لأن الضرر كان محتملاً فى الوقت الذى حدث فيه تغيير الحقيقة من جانب المتهم .

= الدين يقدمه إلى مدين مدينه ويتوصل بذلك إلى الحصول منه على مبلغ من المال يستحقه قانونا ، لعدم وجود الضرر الذى يفترض الاخلال بحق للغير ، راجع رقم ١٠٥٣ ص ٥٨٣ من مؤلفه المشار إليه .

(١) نقض ١٥ فبراير ١٩٦٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٦ ، رقم ٢٩ ، ص ١٢٩ ، ٢٧ مايو ١٩٦٨ ، السنة ١٩ ، رقم ١٢٣ ، ص ٦١٥

Garraud, op. cit., no 1056, p. 592.

(٢) نقض ٢٢ مايو ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ١١٦ ، ص ١٨٣ ، ذلك أنه من « المتفق عليه فى هذه الصورة أن فعل الجانى اللاحق لا يمكن أن يمحو سابق جرمه ، وبخاصة فى جريمة التزوير ، حيث يكفى فيها أن يكون ركن الضرر وقت ارتكابها محتمل الوقوع بمجرد احتمال » .

(٣) نقض ١٩ يونيه ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ١٤٦ ، ص ١٩٧ .

(٤) نقض ٣ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ رقم ١٧٨ ، ص ٢٤٤ .

(٥) نقض ٣ ابريل ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ ، رقم ٣٢٧ ، ص ٤٥٠ ، ٢١ أكتوبر ١٩٧٣ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٤ ، رقم ١٧٩ ، ص ٨٦٣ ، ٢٤ مايو ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ١٤٥ ، ص ٦٦٩ .

(٦) نقض ٣ نوفمبر ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٧ ، رقم ٦٧٢ ، ص ٦٣٦ .

المطلب الثانى

أنــواع الضـــرر

الضرر المتطلب لقيام التزوير له صور متعددة ، وتكفى أى صورة منها متى تحققت لقيام الجريمة ، ذلك أن القانون يسوى بينها ، فلا فرق بين ضرر مادى وأدبى ، أو بين ضرر حال ومحتمل ، أو بين ضرر خاص وعام .

أولا : الضرر المادى والضرر الادبى

الضرر المادى هو الذى يصيب المضرور فى ذمته المالية ، سواء فى جانبها الايجابى باسقاط حق له ، أو فى جانبها السلبى بتحميله بالتزام لم يكن له وجود . والضرر المادى هو أوضح صور الضرر وأكثرها تحققا من الناحية العملية . ومن أمثلة التزوير الذى يحقق الضرر المادى ، اصطناع سند دين ، أو مخالصة من دين ، أو عقد ايجار ينسب على خلاف الحقيقة إلى مالك عقار ، أو انقاص ثمن البيع فى عقد البيع لحرمان الخزانة العامة من بعض رسوم التسجيل . ويكفى لقيام الجريمة أى قدر من الضرر المادى ولو كان ضئيلا ، وتطبيقا لذلك يرتكب تزويرا المتهم الذى يضيف إلى سند الدين شرطا يجعله مستحق الوفاء فى مكان غير المكان المتفق عليه .

والضرر الادبى أو المعنوى هو الذى يصيب المضرور فى شرفه واعتباره ويمس بكرامته وسمعته بين الناس . ومن أمثلة التزوير الذى يحقق الضرر الأدبى التسمى باسم شخص حقيقى فى محضر تحقيق جنائى ، أو وضع امضاء شخص على شكوى مقدمة إلى السلطات بدون اذنه ، أو نسبة طفل لقيط فى دفتر المواليد إلى فتاة عذراء ، أو اصطناع خطاب منسوب إلى شخص يتضمن اعترافه بارتكاب جريمة أو باتيان أمور تخدش الشرف وتمس بالكرامة . ويتحقق الضرر الأدبى من مجرد تغيير الحقيقة فى المحررات الرسمية ، إذ يتضمن ذلك الاخلال بالثقة الواجب توافرها فيها .

ثانيا : الضرر الحال والضرر المحتمل

لا يشترط أن يكون الضرر من التزوير قد تحقق بالفعل ، بل يكفى أن يكون ضررا احتماليا لم يتحقق بعد ، ففى هذه الحالة ينطوى تغيير الحقيقة على خطر احداث الضرر[1].

والاكتفاء بالضرر المحتمل لقيام جريمة التزوير يستفاد من فصل المشرع بين التزوير واستعمال المحرر المزور ، واعتبار كل منهما جريمة مستقلة عن الأخرى . فالعقاب على التزوير ، ولو لم يستعمل المحرر المزور ، يعنى أن المشرع يكتفى بالضرر الذى يحتمل تحققه ان استعمل المحرر المزور فيما بعد . وقد استقرت محكمة النقض على أنه لا يشترط أن يكون الضرر الواجب توافره فى جرائم التزوير حالا ، بل يكفى أن يكون محتمل الوقوع[2].

ويجمع الفقه على الاكتفاء باحتمال حصول الضرر لقيام جريمة التزوير[3]. ولا أهمية لدرجة الاحتمال ، فمهما كان الاحتمال ضعيفا يعتبر ركن الضرر متوافرا ، والمرجع فى القول باحتمال وقوع ضرر من التزوير هو تقدير الشخص المعتاد على ضوء حكم الخبرة والتجربة ، ويقدر قاضى الموضوع مدى احتمال حدوث ضرر من التزوير وفقا لسلطته التقديرية[4].

والضرر الحال يتحقق فعلا باستعمال المحرر المزور ، وفى هذه الحالة تقوم جريمة استعمال المحررات المزورة بالاضافة إلى جريمة التزوير . أما الضرر المحتمل

---

(١) Crim. 15 avril 1935, D.H. 1935, p. 334; 19 nov. 1974, B.C., no 335, p. 849; 2 Juill.1980, B.C., n° 210, p. 549; 25 Jan. 1988. B.C., n° 30, p. 77.

(٢) راجع فى هذا المعنى ، نقض ٦ مارس ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٦٢ ، ص ٣٢٨ . لذلك فالتزوير من جرائم الخطر لا من جرائم الضرر .

(٣) راجع الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ١٠٨ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٥٥ ، الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٤٩٠ ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ٢٢١ ، الدكتور محمد زكى أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٣٢٦ .

(٤) راجع نقض ٢٧ مايو ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ١٢٣ ، ص ٦١٥ . Crim. 20 oct. 1982, B.C. n° 229, p. 623.

فيرتبط باحتمال استعمال المحرر المزور ، لأن الضرر وثيق الصلة بفعل الاستعمال لا بفعل التزوير ، وعلى ذلك يعتبر الضرر محتملا على قدر احتمال استعمال المحرر المزور مستقبلا ، ويكفى احتمال استعمال المحرر المزور لتوافر ركن الضرر فى جريمة التزوير[1]. لذلك يتوافر احتمال الضرر ، وتقوم جريمة التزوير فى حق من يزور سندا بدين للحصول على حق غير واجب الاداء حالا ، ولا يحول دون العقاب على التزوير أن يتنازل المزور عن الاحتجاج بالمحرر المزور ، إذ يكفى أن الضرر كان محتملا وقت ارتكاب التزوير[2]. ويعنى ذلك أن تقدير احتمال حدوث الضرر من التزوير ينظر فيه — كما رأينا — إلى لحظة تغيير الحقيقة ، فان كان الضرر محتملا فى هذا الوقت ، اعتبر الفعل تزويرا ولو طرأت بعد ذلك ظروف لاحقة تنفى هذا الاحتمال وتجعل الضرر مستحيلا ، وسواء أن تكون هذه الظروف خارجة عن إرادة الجانى أو راجعة إلى إرادته[3]، كما لو أتلف المحرر المزور أو تنازل عن التمسك به .

ثالثا : الضرر الخاص والضرر العام

الضرر الخاص أو الفردى هو ما يلحق بفرد أو بهيئة خاصة سواء كان ماديا أو أدبيا ، حالا أو محتملا . ولا أهمية لكون الضرر الخاص ينال من نسب إليه المحرر المزور أو شخصا آخر غيره . ومن أمثلة التزوير الذى يمكن أن يحقق الضرر الخاص تغيير الحقيقة فى المحررات العرفية ، مثل تزوير عقد بيع أو كمبيالة على فرد أو شركة خاصة ، أو تغيير الحقيقة فى شيكات بتعديل أحد الأرقام فى كل منها بقصد زيادة المبلغ المدون به . والضرر الخاص هنا مادى ، لكنه قد يكون ضررا معنويا كما رأينا .

والضرر العام أو الاجتماعى هو ما يقع على المجتمع ككل ، أى يمس الصالح العام فى مجموعة دون أن يصيب فردا معينا بالذات .

---

(١) راجع فى هذا المعنى

Garraud, op. cit., n° 1056, p. 593.

(٢) راجع نقض ٢٤ مايو ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ١٣٥ ، ص ٦٦٦ .

(٣) نقض ٢٢ مايو ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ١٢٦ ، ص ١٨٣ .

والضرر العام قد يصيب المصالح المادية للمجتمع ، فيكون ضررا اجتماعيا ماديا ، ومثاله تزوير ايصال بسداد رسوم أو ضرائب أو غرامات مستحقة للدولة ، أو تزوير صراف فى قسيمة توريد أموال أميرية بقصد اختلاس المبلغ الواجب توريده كله أو بعضه ، أو اصطناع محرر للاستيلاء على عقار مملوك للدولة أو لأى جهة عامة .

وقد يصيب الضرر العام المصالح المعنوية ، فيكون ضررا أدبيا أو معنويا ويتحقق ذلك فى كل مرة يعبث فيها الجانى بالمحرر الرسمى ، فيغير من الحقيقة الثابتة فيه ، إذ من شأن هذا العبث أن يخل بالثقة الواجب توافرها فى الأوراق الرسمية باعتبارها عنوانا على الحقيقة الثابتة فيها . وقد استقرت أحكام محكمة النقض على هذا المعنى ، فهى تقرر أن « كل تغيير للحقيقة فى المحررات الرسمية — ينتج عنه حتما حصول ضرر أو احتمال حصوله . ذلك بأنه يترتب عليه ، على أقل الفروض ، العبث بما لهذه الاوراق من القيمة فى نظر الجمهور والتقليل من ثقة الناس بها »[1].

وعلى ذلك يتوافر الضرر الاجتماعى الادبى من تزوير المحرر الرسمى ، بصرف النظر عن الضرر الذى يمكن أن يلحق بفرد أو بالدولة فى مصالحها المادية ، ولا يكلف قاضى الموضوع ، الذى يحكم بالادانة عن جريمة التزوير فى هذا المحرر ، بالبحث عن الضرر الذى تحقق أو يحتمل أن يتحقق من التزوير ، طالما ثبت لديه العبث فى بيانات المحرر الرسمى ، إذ هذا الضرر المعنوى مفترض يتمثل دائما فى الاقلال من الثقة فى هذه المحررات . وقد قضى بالادانة عن تزوير المحررات الرسمية فى وقائع كثيرة دفع فيها بانتفاء الضرر المادى أو الفردى من جراء تغيير الحقيقة استنادا إلى هذا المبدأ . من ذلك التزوير فى عقود الزواج ، وأوراق اخلاء الطرف ، والكشف الطبى الرسمى ، وعرائض الدعاوى ، والبطاقات العائلية والشخصية .

(١) نقض ١٤ مايو ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ٢٥٠ ، ص ٣٢٩ ، وراجع فى المعنى ذاته نقض ٢٩ ابريل ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٠ ، رقم ١٠٧ ، ص ٥٠٦ ، ٢٨ مايو ١٩٨٠ ، السنة ٣١ ، رقم ١٣٣ ، ص ٦٨٣ ، ٩ مارس ١٩٨٣ ، السنة ٣٣ ، رقم ٦٤ ، ص ٣١٠ ، ١٦ مايو ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٢١ ، ص ٦٨٢ .

وإذا كان الضرر العام الادبى يغلب تحققه من تغيير الحقيقة فى المحررات الرسمية ، فان ذلك لا يعنى عدم امكان تحققه من تزوير المحررات العرفية . ومثال الضرر العام الذى يتحقق من تغيير الحقيقة فى المحرر العرفى ما يحدث من جراء تزوير شهادة طبية لتعزيز طلب للحصول على اجازة مرضية ، أو لتأجيل النظر فى قضية ، إذ يترتب على تأجيل القضايا بالباطل أو حصول الموظفين على اجازات لا يستحقونها الإضرار بالمصلحة العامة[1].

المطلب الثالث
ضـــابط الضـــرر

تبدو الحاجة ماسة إلى صياغة ضابط يهتدى به القضاء فى تحديد توافر أو عدم توافر عنصر الضرر فى التزوير . ذلك أن للضرر مدلولا واسعا وصورا متعددة كما رأينا ، ومن ثم لم يكن ممكنا ترك مسألة تقدير توافر الضرر أو انتفاؤه لمحض تقدير قاضى الموضوع بالنسبة لكل صور التزوير فى المحررات ، بل لابد من الاحتكام إلى ضابط معروف يسمح بتحديد الاحوال التى يصح فيها العقاب على التزوير لتحقق أو احتمال تحقق الضرر منه . وقد وضع الفقيه الفرنسى « جارو » ضابطا لتحديد الضرر هو أوضح ماقيـل فى هذا الخصوص ، ولذلك تأثرت بهذا الضابط غالبية أحكام القضاء .

الفرع الأول
ماهيـة ضـابط الضـرر

يرى الأستاذ « جارو » أن ضابط الضرر الذى يحقق التزوير المعاقب عليه قانونا يرتبط بقيمة المحرر فى الاثبات ويتحدد على ضوئها[2]. فالقانون لا يعتد

---

(١) راجع فى هذا المعنى نقض ٣ يناير ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ١ ، رقم ٨٧ ، ص ٩٧ .

(٢) راجع فى العرض التفصيلى لنظرية « جارو » مؤلفه السابق الاشارة إليه .

= Garraud. Traité Précité, T. 3, n° 1021, p. 511 et S.

بالضرر فى التزوير إلا إذا كان من شأنه اهدار قيمة المحرر كوسيلة للاثبات ، أما ماعدا ذلك من صور الضرر ، فلا اعتداد للقانون به . وتطبيقا لذلك يرى « جارو » أن تغيير الحقيقة الذى يعاقب عليه القانون يجب أن ينصب على واقعة كان الهدف من انشاء المحرر المزور اثباتها فيه . ويحدد « جارو » معنى هذه القاعدة العامة ، ثم يستخلص تطبيقاتها .

أولا : معنى الضرر فى نظرية « جارو »

يقرر الأستاذ جارو أنه إذا استعرضنا النصوص الخاصة بالتزوير فى المحررات فى أى تشريع جنائى ، وجدنا أن موضوع التزوير المعاقب عليه هو « التشويه أو التغيير فى مكتوب أعد لكى يستخدم كسند لاكتساب أو نقل أو اثبات حق أو حالة أو صفة » . فما يحميه القانون بتجريم تغيير الحقيقة أو تشويهها ، ليس هو المحرر الذى يتضمن علامات ورموز لا قيمة لها فى ذاتها ، وليس هو شكل التصرف ذاته ، وإنما يحمى القانون الثقة فى المحرر أو التصرف . ويعنى ذلك أن كل تزوير فى محرر يفترض تشويها أو تغييرا يكون من شأنه توليد عقيدة مغايرة للحقيقة لدى الأشخاص الذين سيقدم إليهم ، أى فى محرر يمكن الاستناد إليه فى الاثبات[1].

ويدعم « جارو » وجهة نظره بقوله أن العنصر الرئيسى والاساسى فى تزوير المحررات هو الكذب المكتوب ، لكن ليس كل كذب مكتوب يعد تزويرا . فالذى يكون جوهر هذه الجريمة هو الاخلال بالثقة العامة فى المحرر ، أى الثقة الضرورية فى وسائل الاثبات الكتابى ، التى تعد بمثابة الروح لكل المعاملات الاجتماعية ، ولذلك فان تزوير المحررات يتضمن خرقا للثقة العامة ، ولتلك القوة الاثباتية التى يضفيها القانون على المحررات المكتوبة .

= وجدير بالذكر أن الأستاذ « جارو » يعتبر الضرر عنصرا فى الركن المادى ، باعتباره شرطا من الشروط الواجب توافرها فى تغيير الحقيقة ، الذى يعتبره القانون محققا لجريمة التزوير فى المحررات فهو يرى أن التزوير شأنه شأن غيره من الجرائم يتطلب تحققه توافر ركن مادى وركن معنوى .

(١) يرى الأستاذ « جارو » أن هناك تلازما واضحا بين نظام الاثبات وبين نصوص التزوير . هذا التلازم يظهر بوضوح فى بعض التشريعات الاجنبية التى تعاقب على التزوير فى المحررات الرسمية أو العرفية « التى يمكن الاستعانة بها فى اثبات الحقوق أو العلاقات القانونية » .

مفاد ما تقدم أن نظرية « جارو » تعول على قيمة المحرر فى الاثبات ، ويترتب عليها أن كل محرر لا تكون له هذه القيمة ، وكل بيان لا يؤدى هذا الدور ، لا يتحقق بتشويهه أو بتغييره التزوير المعاقب عليه . ومع ذلك لا يتطلب « جارو » أن يكون المحرر قد أنشىء خصيصا ليكون أداة اثبات على ما تضمنه ، بل يكتفى بأن يكون المحرر صالحا لأن يتخذ دليلا فى ظروف معينة . فإذا كان المحرر غير معد أصلا للاثبات بحكم طبيعته ، ولا يصلح دليلا على وجه عارض فى أى ظرف من الظروف ، فلا تقوم بتغيير الحقيقة فيه جريمة التزوير .

ويستند الاستاذ « جارو » فى تأييد نظريته إلى نص المادة ١٤٧ من قانون العقوبات الفرنسى التى تحدد التزوير المعنوى فى المحررات[1]، بأنه « تغيير اقرار أولى الشأن الذى كان الغرض من تحرير السندات إدراجه بها أو اثباته فيها » . فقيمة المحرر مستمدة من قوته كدليل اثبات لامور معينة ، ولفظ « الاثبات » لم يرد فى النص عرضا ، وإنما قصد المشرع منه وضع قيد يحكم تحقق التزوير ، وهو قيد لا يقتصر على التزوير المعنوى ، بل انه قيد عام يسرى على كل صور التزوير فى المحررات ، أيا كانت الطريقة المستخدمة فى التزوير ، وبصرف النظر عن نوع المحرر رسميا كان أو عرفيا[2].

ورغم أن الاستاذ « جارو » يعطى لنظريته مجالا واسعا فى التطبيق — كما سنرى — إلا أنه يجرى تفرقة هامة بين فرضين[3].

الأول : إذا كان تغيير الحقيقة قد اتخذ صورة وضع امضاء مزور ، وهو ما يعنى انتحال شخصية الغير أو اخفاء شخصية المتهم ، فان الضرر يعد

---

(١) وهو الذى يقع من الافراد فى المحررات الرسمية والمستندات التجارية وأوراق البنوك ، الفقرة الأخيرة من تلك المادة . ويقابل الصيغة الواردة فى هذه الفقرة ما ورد فى المادة ٢١٣ من قانون العقوبات المصرى خاصا بالتزوير المعنوى عن طريق « تغيير اقرار أولى الشأن الذى كان الغرض من تحرير تلك السندات ادراجه بها » .

(٢) راجع Garraud, op. cit., no 1021, p. 511.

(٣) Garraud, op. cit., p. 513.

متحققا ويتوافر الركن المادى للتزوير ، ولايبقى للادانة سوى البحث فى ركنه المعنوى .

الثانى : إذا تم تغيير الحقيقة بطريقة أخرى ، أيا كانت من الطرق التى حصرها القانون ، فينبغى للتحقق من وجود الضرر تطبيق نظريته ، أى أنه يتعين التحقق من أن تغيير الحقيقة قد مس من المحرر بياناته الأساسية ، على نحو يجعله غير صالح لاثبات الأمر الذى أعد لاثباته .

ثانيا : نتائج ضابط « جارو » للضرر

أما عن النتائج المترتبة على ضابط الضرر كما صاغه الأستاذ « جارو » ، فقد استخلصها هذا الفقيه على النحو التالى :

١ - لا وجود للتزوير المعاقب عليه لانتفاء الضرر إذا كان المحرر الذى غيرت فيه الحقيقة لا يصلح مستندا للمطالبة بأى حق من الحقوق[١]. وتطبيقا لذلك قضى فى فرنسا بعدم قيام التزوير فى حق تاجر مفلس أدرج فى مركزه المالى بيانات كاذبة ، لان هذا البيانات لا تولد أى حق ، فالمركز المالى لا يستهدف اثبات الحقوق ، وإنما هدفه فحسب الاشارة إلى أصول وخصوم المفلس ، أى أنه مجرد وسيلة معلومات[٢]. ولا يقوم التزوير لانتفاء الضرر فى حق من يصطنع ورقة يدعى بها لنفسه حقا فى ذمة الغير ، دون أن يضع توقيع الغير عليها ، لكونها لا تصلح مستندا للمطالبة بأى حق . ولا يرتكب تزويرا الطبيب الذى يرفع فى بيان يقدمه للتأمين الصحى عدد الفحوص التى أجراها ، لأن الشخص لا يستطيع انشاء سند لنفسه ، كما أن قائمة تحديد الأتعاب ليست أداة اثبات ولا حتى مبدأ ثبوت بالكتابة[٣].

(١) «Pas de faux punissable, lorsque L'écrit falsifié ou altéré ne peut être le principe d'aucun droit». Garraud, op. cit., n° 1022, p. 514.

(٢) ويختلف الأمر بالنسبة للدفاتر التجارية ، التى يمكن أن تكون أداة اثبات فى دعوى ضد الغير فى بعض الظروف ، ووفقا لشروط معينة . بينما المركز المالى لا يعد دليلا ولا حتى مبدأ ثبوت بالكتابة .

(٣) Garraud, op. cit., p. 516.

٢ - لا وجود للتزوير المعاقب عليه لانتفاء الضرر إذا لم يكن الاقرار كاذب أو البيان المغاير للحقيقة من بين ما أعد المحرر لتدوينه ولاثباته[١].

وعلى ذلك فلا يكفى أن يكون المتهم قد أثبت أو غير بيانا فى المحرر، بل يلزم أن يكون هذا البيان أو التعبير متعلقا بجوهر المحرر ذاته ، أى بالشروط والبيانات التى خصص هذا المحرر لتدوينها واثباتها . وتطبيقا لذلك لا يرتكب تزويرا من يذكر فى عقد الزواج أنه أعزب أو مطلق بينما هو متزوج ، أو من يذكر فى عقد الزواج مهنة غير مهنته الحقيقية ، لان عقد الزواج لم يعد لتدوين أو لاثبات هذه البيانات ، كما أن الموثق لم يكن ملزما بتدوينها فى العقد ، فيظل تدوينها دون أى أثر قانونى من حيث اثبات صحتها . ولا يرتكب تزويرا الاب الذى يقر كذبا فى شهادة ميلاد ابنه أن والدة الطفل هى زوجته الشرعية ، لأن تدوين هذا البيان فى شهادة الميلاد ليس من شأنه أن يثبت شرعية نسب الطفل . وقضت محكمة النقض الفرنسية بعدم قيام التزوير فى حق شخص سرح من الخدمة العسكرية ، أزال من شهادة تسريحه بيانا يفيد أن تسريحه قبل الأوان كان بسبب اصابته بعاهات جعلته غير صالح للاستمرار في الخدمة، وكان حذف البيان بغرض تمكينه من ايجاد عمل له والحصول على نفس راتب زميله الذي حل محله . ورأت محكمة النقض أن التزوير غير قائم فى هذا المحرر ، وهو ما يؤيده الاستاذ « جارو » ، لأن شهادة التسريح من الخدمة العسكرية ليس من شأنها الاعفاء من الفحص الطبى ، كما أن هدفها ليس اثبات عدم الصلاحية للعمل ، هذا فضلا عن أن البيان الذى حذف لم يكن من تلك التى أعد المحرر لاثباتها[٢].

٣ - لا وجود للتزوير المعاقب عليه عندما يكون اثبات الوقائع الكاذبة فى المحرر الرسمى قد تم بواسطة موظف غير الموظف الذى يختص قانونا —

---

(١) «Pas de faux punissable, lorsque la fausse déclaration ou la fausse mention n'étaient pas de celles que l'acte avait pour objet de recevoir et de Constater». Garraud, op. cit., n° 1023, p. 516.

(٢) Garraud, op. cit., p. 518.

على فرض اعتبار الوقائع صحيحة ـ باثباتها أو التحقق منها[١]. ففى هذا الفرض لا تكون للمحرر أى قيمة فيما احتواه من وقائع غير صحيحة . وتطبيقا لذلك لا يرتكب تزويراً مأمور الضبط القضائى الذى يثبت فى محضره بيانات كاذبة تتعلق بجريمة لا تدخل فى نطاق اختصاصه النوعى أو المكانى ، إذ لا قيمة للمحضر فى اثبات ما ورد به متعلقا بالجريمة التى لا يختص بها مأمور الضبط . ولا يرتكب تزويرا مأمور الجمرك المختص بضبط جرائم التهريب الجمركى ، إذا أثبت فى محضر ضبط جريمة تهرب بيانات كاذبة تتعلق بجريمة ضرب أو سرقة . وبصفة عامة يمكن القول بأن الموظفين الذين يحدد القانون اختصاصهم ، لا يرتكبون التزوير عندما يسجلون فى المحاضر التى يحررونها أفعالا اجرامية لا يدخل اثباتها فى حدود اختصاصهم . ويرى الأستاذ جارو أن اثبات هذه الوقائع الكاذبة قد يحقق ضررا ، لكن لا تقوم به جريمة التزوير ، لان اثبات هذه الوقائع تم فى محرر لم يكن الغرض منه اثباتها فيه . ولايمنع عدم تحقق التزوير من امكان قيام جريمة البلاغ الكاذب ، إذا توافرت كافة أركانها تطبيقا للمادة ٣٧٣ من قانون العقوبات الفرنسى[٢].

٤ – لا وجود للتزوير المعاقب عليه إذا غيرت الحقيقة فى كشوف حساب أو فواتير أو كتابات تتضمن أرقاما أو حسابات[٣] أو أى محرر يدعى به صاحبه حقا فى ذمة الغير ، لان كل هذه الكشوف والكتابات تخضع لتمحيص الغير ، وما تتضمنه من بيانات كاذبة لاينشىء سندا يعتد به القانون لاثبات الحق . لكن يتغير الامر إذا قدمت مستندات مزورة تأييدا للحسابات

---

(١) «Pas de faux punissable, lorsque la déclaration ou l'énonciation Contenue dans l'écrit incriminé n'émane pas du fonctionnaire qui aurait été Compétent, en la supposant exacte, pour Constater légalement le fair, ou n'a pas été reçue par Ce fonctionnaire». Garraud op. cit., n° 1024, p. 520.

(٢) Garraud, op. cit., p. 520

(٣) «IL n'existe pas de faux punissable, lorsque l'altération de la vérité se produit dans des Comptes, des mémoires, Sur des chiffres ou des Calculs». Garraud, op. cit., n° 1025, p. 521.

المخالفة للحقيقة ، إذ أن الضرر يمكن أن يتحقق لكون المستندات المزورة تصلح دليلا لاثبات الادعاءات الكاذبة التى تتضمنها كشوف الحساب أو الفواتير . ومن أمثلة الكشوف المتضمنة لحسابات ، ولا يقوم بها التزوير منفردة ، ما يقدمه الوكيل أو المحصل فى شركة عن المبالغ التى أنفقها فى سبيل أداء عمله لكى يطالب بها لنفسه ، والكشف الذى يقدمه الوصى أو القيم إلى المحكمة الحسبية عن ادارته لأموال القاصر أو المحجور عليه(١).

الفرع الثانى
موقف القضاء من ضابط الضرر

لقيت نظرية « جارو » فى تحديد ضابط الضرر فى تزوير المحررات قبولا فى القضاء ، سواء فى فرنسا أو فى مصر . فقد كان للنظرية أثرها الواضح على أحكام القضاء الفرنسى ، الذى أستند إليها لنفى التزوير المعاقب عليه فى حالات كثيرة ذكرنا بعضها عند عرض نظرية « جارو »(٢). وقد اعتدت أحكام كثيرة فى القضاء المصرى بهذه النظرية واستهدت فى تحديد توافر عنصر الضرر فى التزوير بالضابط الذى وضعه « جارو » ، سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ، وبعض الاحكام أخذ بالعبارات ذاتها التى أستعملها هذا الفقيه لعرض نظريته . لكن عرض موقف القضاء المصرى من ضابط الضرر ، كما وضعه الأستاذ « جارو » ، يقتضى التفرقة بين المحررات الرسمية والمحررات العرفية .

أولا : المحررات الرسمية

تبنى القضاء المصرى فى البداية نظرية « جارو » ، وطبقها فى شأن

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٦١ .

(٢) راجع فى هذه الاحكام مؤلف الاستاذ « جارو » فى المواضع التى أشرنا إليها منه عند عرض نظريته . وراجع

Crim. 22 nov. 1977, D. 1978, IR, p. 71; Crim. 4 Mai 1987, B.C., n° 176, p. 475.

المحررات الرسمية تطبيقا وصل إلى حد المبالغة . لذلك تطلب لقيام التزوير المعاقب عليه أن يكون موضوع التغيير بيانا من البيانات التى أعد المحرر منذ البداية لاثباتها فيه ، فان ورد التغيير على بيان غير ذلك انتفى التزوير . وتطبيقا لذلك قضى بعدم قيام التزوير فى عقد الزواج فى حق امرأة ادعت بأنها بكر وتزوجت بينما الحقيقة أنها متزوجة وفى عصمة زوجها ، لأن عقد الزواج ليس من شأنه اثبات حالة بكارتها ، بل من شأنه اثبات أنها قبلت الزواج ممن عقدت عليه وأنه قبل الزواج منها ، وهذا القبول المتبادل حصل حقيقة منهما ، فيكون العقد اذن صحيحا بذاته لا تزوير فيه ، ومن ثم فان القول بأنها غير متزوجة هو كذب لا عقاب عليه . وقضى كذلك بأن اثبات سن الزوجين أو احدهما على غير الحقيقة لاخفاء المانع النظامى المستمد من صغر السن لا يعتبر تزويرا ، لأن عقد الزواج لم يعد لاثبات السن ، إذ المحرر المعد لذلك هو شهادة الميلاد . وقضى بأن اثبات بيانات كاذبة فى دفتر المواليد كنسبة طفل إلى غير أمه لا يعد تزويرا[1]، لان تلك الدفاتر أعدت لاثبات بيانات معينة طبقا لما يرد على لسان من يبلغها وبصرف النظر عما إذا كانت صحيحة أو كاذبة ، فإذا أثبت الموظف المختص هذه البيانات كما أمليت عليه كان معنى ذلك انتفاء التزوير[2].

لكن القضاء المصرى تحلل فى أحكام لاحقة من اشتراط أن يكون موضوع تغيير الحقيقة بيانا من البيانات التى أعد المحرر منذ البداية لاثباته فيه . وقد كان هذا الاشتراط يتضمن أخذا بجانب من نظرية « جارو » دون الجانب الآخر منها . فقد رأينا أن « جارو » لم يقتصر على القول بأن المحرر الذى يتحقق التزوير بتغيير الحقيقة فيه ، هو ذلك الذى أعد منذ البداية ليكون دليل اثبات لما ورد فيه ، بل انه أضاف إلى ذلك المحرر الذى يصلح فى ظروف معينة ، ولو

---

(٢) قارن فى هذا المعنى نقض فرنسى Crim. 8 Mars 1988, B.C., n° 117, p. 296 وفيه قررت المحكمة أن الاعتراف غير المطابق للحقيقة ببنوة طفل غير شرعى فى شهادة ميلاد لا يعد بذاته مكونا للتزوير المعاقب عليه .

(٢) هذه الأحكام مشار إليها فى مؤلف الاستاذ الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٦٢ .

كان ذلك على وجه عارض ، دليلا للاثبات . وعلى ضوء ذلك لا يعد تحلل القضاء المصرى من اشتراط تغيير الحقيقة فى محرر أعد بطبيعته للاثبات عدولا عن نظرية « جارو » ، بل يعد اعمالا لها فى جانبيها على الوجه الصحيح طبقا لما قال به هذا الفقيه . وهذا الفهم الصحيح للنظرية فى شمولها هو الذى يفسر ما ذهبت إليه محكمة النقض من أنه لا عبرة بأن المحرر الرسمى ليس معدا لاثبات الواقعة التى غيرت فيها الحقيقة[1]، وما قررته من أن « القانون لا يشترط أن يكون المحرر قد أعد من وقت تحريره لأن يتخذ سندا أو حجة بالمعنى القانونى ، بل يكفى للعقاب على التزوير أن يقع تغيير الحقيقة فى محرر يمكن أن يولد عند من يقدم له عقيدة مخالفة للحقيقة »[2]. وقد ترتب على هذا التعديل فى موقف القضاء المصرى استخلاص نتائج مغايرة لما سبق أن خلصت إليه الأحكام القديمة . من ذلك اعتبار التزوير متحققا باثبات بلوغ أحد الزوجين على خلاف الحقيقة السن التى يحددها القانون ، إذ من شأن ذلك جعل القاضى يجيز سماع الدعوى الناشئة عن عقد الزواج[3]، واعتبار التزوير متحققا بتغيير الحقيقة فى اسمى والدى الطفل أو أحدهما[4]، وبتغيير الحقيقة فى البيان الخاص

---

(١) نقض ٦ يونيه ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ٣٥٨ ، ص ٥٨٣ .

(٢) نقض ١٠ أبريل ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ ، رقم ٣٣٣ ، ص ٤٥٥ . وقد استعملت المحكمة فى هذا الحكم التعبير ذاته الذى صاغ به « جارو » وجهة نظره ، وهو «Pouvant faire naitre une Conviction Contraire à la vérité Chez les personnes auxquelles il sera représenté»; V. Garraud, op. cit., p. 513.

وراجع نقض ١٩ يونيه ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ٦١ ، ص ٥٣ . بل أن المحكمة قررت فيما بعد أن التزوير يقوم « مهما يكن مدى حجية المحرر فى الاثبات » ، راجع نقض ٨ يونيه ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٤ ، رقم ٣٣٦ ، ص ٩٣٠ .

(٣) نقض ١٩ يونيه ١٩٣٠ ، مشار إليه فى الهامش السابق .

(٤) نقض ٢٦ أكتوبر ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٧٢ ، ص ٨٠٦ ، وفيه بررت المحكمة ما قضت به بقولها « أن مجرد اثبات الميلاد دون بيان اسم المولود ووالديه لا يمكن أن يجزىء فى بيان واقعة الميلاد على وجه واضح لا تعتريه شبهة وحتى يكون صالحا للاستشهاد به فى مقام اثبات النسب ـــ فإذا تعمد المبلغ تغيير الحقيقة فى شىء مما هو مطلوب منه وأجرى القيد على خلاف الحقيقة بناء على ما بلغ به ، فانه يعد مرتكبا لجناية التزوير فى محرر رسمى » .

بتاريخ وفاة المورث فى الاعلام الشرعى[١]، وفى تاريخ المحرر الرسمى[٢].

ويبدو أن محكمة النقض ـــ فى صدد المحرر الرسمى ـــ قد أضافت إلى الضابط الذى وضعه « جارو » ضابطا اضافيا لتحديد البيان الذى يقوم التزوير بالتغيير فيه . هذا الضابط يتمثل فى فكرة « البيانات الجوهرية » ، التى صاغتها فى مبدأ عام عندما قررت أنه « لايكفى للعقاب أن يكون الشخص قد قرر غير الحقيقة فى المحرر ، بل يجب أن يكون الكذب قد وقع فى جزء من أجزاء المحرر الجوهرية التى من أجلها أعد المحرر لاثباته »[٣]. فالبيان الجوهرى هو البيان الذى يمكن أن يعد المحرر الرسمى دليلا عليه ، وهو يعد كذلك إذا كان القانون يتطلب وروده فى المحرر حتى يكون له الشكل الصحيح قانونا[٤]. أما غير ذلك من البيانات فهو غير جوهرى ، لان القانون لا يوجب ايراده فى المحرر ، ومن ثم لا يعد المحرر دليلا عليه . وتطبيقا لهذا المعيار يعد بيانا جوهريا سن الزوجين وخلو الزوجة من الموانع فى عقد الزواج ، وتاريخ وفاة المورث فى اعلام الوراثة ، وتاريخ انشاء المحرر الرسمى ، بل وصورة الشخص إذا كان القانون يتطلب وضعها على المحرر الرسمى لكى يكون له الشكل الصحيح قانوناً[٥]. لكن لا يعد بيانا جوهريا اثبات حالة المطلقة فى اشهاد الطلاق من حيث الدخول بها أو عدمه[٦]، أو القول عن الزوجة أنها بكر لم يسبق لها الزواج بدلا من اثبات الحقيقة من أنها مطلقة طلاقا يحل به العقد الجديد[٧]. وواضح

---

(١) نقض ٢٤ يونيه ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ١٨١ ، ص ٧٣٦ .

(٢) نقض ٢٧ يونيه ١٩٦٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١١ ، رقم ١١٧ ، ص ٦١٥ .

(٣) نقض ٢٨ أبريل ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١١٢ ، ص ٥١٢ ، ٨ ديسمبر ١٩٧٤ ، السنة ٢٥ ، رقم ١٧٨ ، ص ٨٣٠ ، ٢٧ يناير ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ٢٠٨ ، ص ١١٢٢ .

(٤) لذلك عرفت محكمة النقض البيان الجوهرى بأنه كل بيان يكون اثباته فى المحرر « لازما لاستكمال شكله القانونى » ، نقض ١٩ يونيه ١٩٣٠ ، السابق الاشارة إليه ، أو هو كل بيان واجب الادراج فى المحرر حتى يكون له الشكل الذى تحدده القوانين واللوائح ، بحيث يترتب على تخلفه البطلان ، راجع نقض ٨ ديسمبر ١٩٧٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٥ ، رقم ١٧٨ ، ص ٨٣٠ .

(٥) راجع نقض ٦ فبراير ١٩٩١ فى الطعن رقم ١٣١ لسنة ٦٠ القضائية لم ينشر بعد .

(٦) نقض ٢٨ أبريل ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١١٢ ، ص ٥١٢ .

(٧) نقض ٩ أبريل ١٩٦٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٤ ، رقم ٦٣ ، ص ٣١٣ . ولا يعد بيانا =

من ذلك أنه لا يشترط لاعتبار البيان جوهريا ، أن يكون الغرض من انشاء المحرر تدوينه على نحو يتوافر به دليل اثبات لهذا البيان ، كما أن البيان يعد جوهريا أيا كانت أهميته أو علاقته بالغرض من انشاء المحرر ، متى ثبت أن عدم وجود هذا البيان يفقد المحرر الشكل الذى تحدده القوانين واللوائح .

ثانيا : المحـررات العرفيـة

يبدو من بعض الأحكام أن محكمة النقض لا ترى التقيد فى شأن المحررات العرفية بضابط محدد فى تقدير الضرر يستهدى به قاضى الموضوع ، وانما تترك الأمر لقاضى الموضوع على ضوء ما يتراءى له من ظروف كل واقعة على حدة ، لكى يحدد ما إذا كان الضرر متوافرا أو غير متوافر . وعلى هذا النحو يمكن فهم طائفة من الاحكام التى خلصت فيها المحكمة إلى أن مسألة إمكان الضرر من التزوير أو عدم إمكانه هى مسألة متعلقة بالوقائع وتقديرها موكول إلى محكمة الموضوع ... ولا سلطان لمحكمة النقض على ماترتبه محكمة الموضوع فى ذلك ، مادامت هى لم تخالف فيما ذهبت إليه حكماً من أحكام القانون[1]. وفى عبارة صريحة قررت المحكمة فى حكم سابق أن « تقدير توافر ركن الضرر فى جريمة التزوير فى المحرر العرفى متروك لمحكمة الموضوع وحدها حسبما تراه من ظروف كل دعوى ولا شأن لمحكمة النقض به »[2].

وكانت المحكمة قد نفت ضمنا فى حكم قديم لها التقيد فى شأن المحررات العرفية بضابط الضرر كما وضعه « جارو » ، عندما قررت « أن القانون لا يشترط للعقاب على التزوير أن تكون الورقة التى يحصل التغيير فيها سندا مثبتا

= جوهريا سن الشاهدة التى تؤدى الشهادة فى محضر تحقيق أو أمام القاضى ، فإذا أثبتت سنا يقل عن عمرها الحقيقى لعدم رغبتها فى كشف عمرها الحقيقى ، فلا يعد ذلك تزويرا .

(١) راجع نقض ٢٧ مايو ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ رقم ١٢٣ ، ص ٦١٥ .

(٢) نقض ٢٩ نوفمبر ١٩٥٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٦ ، رقم ٤١٣ ، ص ١٣٩٨ . كما استقرت محكمة النقض الفرنسية على أنه متى خلص قاضى الموضوع إلى قيام التزوير فى محرر عرفى ، فانه تقديره لوجود الضرر أو عدم وجوده لا معقب عليه من محكمة النقض .
Crim. 20 oct. 1982, B.C., n° 229, p. 623.

لحق أو لصفة أو حالة قانونية ، بل كل ما يشترطه لقيام هذه الجريمة هو أن يحصل تغيير الحقيقة بقصد الغش فى محرر من المحررات باحدى الطرق التى نص عليها ، وأن يكون هذا التغيير من شأنه أن يسبب ضررا للغير ، فكل محرر تغير الحقيقة فيه يصح أن يكون موضوعا لجريمة التزوير متى كان التغيير الذى حصل فيه ينشأ عنه ضرر أو احتمال ضرر للغير »[1].

والواقع أن هذا لا يعنى تحلل المحكمة كلية من ضابط الضرر فى شأن المحررات العرفية ، كما أن ترك تقدير الضرر لقاضى الموضوع لا يعنى رفضا لنظرية « جارو » . فأغلب المحررات العرفية يعترف لها القانون بقوة معينة فى اثبات ما ورد بها من بيانات ، مثل العقود وسندات المديونية والكمبيالات والسندات الاذنية والشيكات والمخالصات والدفاتر التجارية ، ومن ثم يغلب أن يقترن تغيير الحقيقة فيها بحدوث الضرر أو احتمال حدوثه . أما المحررات العرفية التى لا يعترف لها القانون فى الاصل بقيمة اثباتية ، فانها قد تصلح وفقا لظروف معينة دليلا عرضيا يضفى عليه القانون قوة اثبات محددة ، على النحو الذى أشار إليه « جارو » فى نظريته . من أجل ذلك اعتبرت محكمة النقض تقدير توافر الضرر من عدمه بالنسبة لتغيير الحقيقة فى هذا النوع من المحررات العرفية مسألة موضوعية تترك لسلطة القاضى . بيد أن قاضى الموضوع سوف يستهدى بمعيار معين لتحديد الضرر ، لاشك فى أنه هو قيمة المحرر فى الاثبات ، إذ أنه من العسير تصور حدوث ضرر أو احتمال حدوثه عن تغيير الحقيقة فى محرر مجرد من كل قيمة فى الاثبات .

وبالفعل نجد أن الأحكام التى استهدت بقيمة المحرر العرفى فى الاثبات انتهت إلى نتائج سليمة ، بل ان محكمة النقض ذاتها عللت قيام التزوير فى بعض المحررات العرفية ، مثل الدفاتر التجارية والمحررات الثابتة التاريخ ، بأن ذلك يرجع إلى مالها من قيمة فى اثبات ما ورد بها من بيانات . ففى شأن المحررات العرفية ثابتة التاريخ ، رأت المحكمة أن تغيير الحقيقة فيها يعد تزويرا لانه « يتعلق

---

(١) نقض ٣ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ ، رقم ١٧٨ ، ص ٢٤٤ .

ا قانونا حق الغير لجواز الاحتجاج بها عليه أو احتجاج الغير بها »[1]. وفى سأن دفاتر بنك التسليف الزراعى قررت أن تغيير الحقيقة فيها يعد تزويرا معاقبا عليه ، لانها « بحكم القانون دفاتر تجارية فلها اذن قوة فى الاثبات . واذن فتغيير الحقيقة فى البيانات التى أعدت لاثباتها يعد تزويرا فى أوراق عرفية »[2].

نخلص مما تقدم إلى أن ضابط الضرر فى تزوير المحررات المستمد من قيمة المحرر فى الاثبات هو بصفة عامة الذى يأخذ به القضاء المصرى[3]، على أساس أنه السبيل ـــ لاسيما عند غموض الضرر ـــ إلى تحديد حالات التزوير المعاقب عليه ، وتوحيد الحلول لكى تتفق مع حكمة العقاب على التزوير ، وحصر العقاب فى النطاق الذى يحقق العدالة ، ولا يزال ضابط الضرر كما وضعه « جارو » هو المعول عليه لدى غالبية شراح القانون الجنائى فى فرنسا وفى مصر .

المبحث الثالث

الركــــن المعنــوى

جرائم التزوير فى المحررات جرائم عمدية ، ولذلك يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . فلابد من توافر هذا القصد لقيام الجريمة ، حيث

---

(١) نقض ٥ ديسمبر ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ ، رقم ٢٩٦ ، ص ٣٨٣ .

(٢) نقض ٢٥ مارس ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٥ ، رقم ٨٥ ، ص ١٥٤ .

(٣) راجع مع ذلك نقض ٣ أبريل ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٧٧ ، ص ٤١٩ . وفى هذا الحكم قررت المحكمة أن « الفقه والقضاء قد هجرا هذه النظرية التى قال بها الفقيه جارو والتى ربط فيها التزوير بالاثبات فلم يعد يشترط لتوافر الضرر أن يقع تغيير الحقيقة فى محرر يصلح فى الاثبات دليلا كاملا أو ناقصا ولا فى بيان يصلح حجة بما ورد فيه .. وضابط الضرر فى المحررات الرسمية هو مارددته محكمة النقض فى الكثير من أحكامها من أن كل تغيير للحقيقة فى هذه المحررات ينتج عنه حتما الضرر أو احتمال حصوله ذلك لأنه يترتب عليه على أقل الفروض العبث بما لهذه الأوراق من القيمة فى نظر الجمهور والتقليل من ثقة الناس بها » . وراجع نقض ٢٧ يناير ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٢٠٨ ، ص ١١٢٢ وفيه تقرر المحكمة أن « المحرر محل جريمة التزوير ، هو المحرر الذى يتمتع بقوة الاثبات ويرتب عليه القانون أثرا » .

لا يعرف القانون جريمة تزوير غير عمدية ، تقوم باثبات مجرد التقصير أو الاهمال فى التثبت من صحة البيانات فى حق الجانى مهما بلغت درجته . ومن المسلم به فى الفقه الجنائى أن القصد الجنائى العام لا يكفى وحده لقيام الجريمة ، وإنما ينبغى أن يضاف إليه قصد خاص أو نية خاصة تتمثل فى الغاية من التزوير ، وهى نية استعمال المحرر المزور فى الغرض الذى زور من أجله . لذلك صاغ الأستاذ جارسون تعريفا للقصد الجنائى فى التزوير لا يزال هو السائد فى الفقه والقضاء ، فهو يعرف القصد بأنه تعمد تغيير الحقيقة فى محرر تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا ، وبنية استعمال المحرر فيما غيرت من أجله الحقيقة[1]. هذا التعريف يظهر نوع القصد فى جرائم التزوير ، ويحدد عناصره[2].

المطلب الأول
القصد العام

يقوم القصد العام على العلم والارادة ، فهو يتطلب علم الجانى بتوافر جميع أركان التزوير ، وارادته تحقيق النشاط الاجرامى والنتيجة المترتبة عليه . ويعنى

---

(١) راجع
E. Garçon Code pénal annoté, T.I. art. 147, n° 398, p. 327
«L'intention exige que l'agent aitSu ou pu Savoir qu'il serait fait usage de la Pièce fausse... C'est en Ce sens que le faux exige, outre la Connaissance, un dol spécial».

(٢) لمزيد من التفصيل عن القصد الجنائى فى التزوير ، راجع الدكتور عوض محمد ، القصد الجنائى فى تزوير المحررات ، مجلة الحقوق ، تصدرها كلية الحقوق بجامعة الاسكندرية ، ١٩٧٠ ، العدد الثانى ، ص ٤٣٠ إلى ٥٢٠ . وراجع الدكتور عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص ٤٩٥ ، الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ١٣١ ، الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ٥٠٩ ، الدكتور حسن المرصفاوى ، المرجع السابق ص ١٣٦ ، الدكتور عوض محمد ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، السابق الاشارة إليه ، وهو المقصود بعبارة المرجع السابق فيما سبق ، ص ٢٥٣ . الدكتور محمد زكى أبو عامر ، المرجع السابق ص ٣٤١ . وراجع فى الفقه الفرنسى Vitu, op. cit., p. 962, n° 1219.

ذلك ضرورة انصراف علم الجانى إلى أنه يغير الحقيقة فى محرر بطريقة من الطرق التى حددها القانون ، كما يجب أن ينصرف علمه إلى أثر هذا التغيير وهو احداث الضرر للغير أو احتمال حدوثه[1]، وأخيرا يجب أن تنصرف إرادة الجانى إلى تحقيق هذه الأركان .

فينبغى أولا أن يعلم الجانى علما حقيقيا بأنه يغير الحقيقة بفعله ، فإذا لم يثبت لديه هذا العلم على وجه اليقين ، فلا قيام لجريمة التزوير لتخلف ركنها المعنوى . ويعنى ذلك أن جهل المتهم بالحقيقة ينفى قصده الجنائى ، فالموظف الذى يقتصر على اثبات ما أملاه عليه صاحب الشأن فى المحرر من بيانات مكذوبة يجهل هو حقيقتها ينتفى لديه القصد الجنائى ، ولا يرتكب بالتالى جريمة التزوير وتطبيقا لذلك لايرتكب تزويرا المأذون الذى يثبت انتفاء موانع الزواج بناء على إقرار الزوجة ، ولو توافر أحدها فعلا متى كان يجهل حقيقة المانع ، كما لايرتكب تزويراً المأذون الذى يثبت للزوج شخصية غير شخصيته الحقيقية وهو غير عالم بذلك . وينتفى القصد فى هذه الاحوال ولو كان جهل المتهم بالحقيقة يرجع إلى أهماله أو تقصيره فى التثبت من صحة البيانات التى أعد المحرر لاثباتها ، مهما بلغت درجة هذا الاهمال ، أى ولو كان جسيما . ويعني ذلك أن الاهمال فى تحرى الحقيقة لا يقوم مقام العلم الفعلى بها فى تحقيق القصد الجنائى . وتطبيقا لذلك حكم بأنه إذا لم يكن علم المتهم بالحقيقة ثابتا بالفعل ، فان مجرد إهماله فى تحريها مهما كانت درجته لا يتحقق به الركن المعنوى ، ويكون معيبا حكم الادانة الذى يؤسس على أن من واجب المتهم أن يعرف الحقيقة ، أو أنه كان بوسعه أن يعرفها فيفترض أنه عالم بها أو أنه كان فى إمكانه تجنب ذكر ما ينافى الحقيقة[2]. كما قضى بأن على المحكمة أن تثبت العلم الفعلى

(١) Crim. 30 nov. 1971, D. 1972, Somm., p. 15.

(٢) نقض ٢٣ مارس ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٥ ، رقم ٣٦٩ ، ص ٦٣١ ، أول أكتوبر ١٩٥٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٧ ، رقم ٢٦٢ ، ص ٩٦٠ ، أول أكتوبر ١٩٧٨ ، السنة ٢٩ ، رقم ١٢٤ ، ص ٦٤١ ، وفى الحكم الأخير نفت المحكمة جريمة الاشتراك فى التزوير عن شاهد وقع على عقد زواج يتضمن بيانات غير صحيحة ، رغم توافر قرائن أو شواهد تدل على العلم ، لأن مجرد التوقيع مع وجود هذه القرائن لا يدل دلالة قاطعة على قيام علم المتهم بحقيقة شخصية الزوجة المعقود عليها ، واهماله تحريها قبل التوقيع ، مهما بلغت درجته ، لا يتحقق به ركن العلم اللازم للقول بتوافر القصد الجنائى قبله .

للمتهم بتغيير الحقيقة ، فإذا كان قضاؤها لم يبين أن المتهم كان يعلم أن ما أثبته فى المحرر لا يطابق الواقع ، فانه يكون قد قصر فى اثبات ركن ضرورى لتوقيع العقاب ، مما يجعله قاصر البيان[1]. واعمالا للفكرة ذاتها لا يرتكب تزويرا فى محضر التحقيق المتهم الذى ينتحل شخصية الغير معتقدا أنه يتسمى باسم شخص وهمى لا وجود له ، إذا تصادف أن الاسم الذى تسمى به هو على غير علم منه لشخص حقيقى موجود فعلا .

وينبغى ثانيا أن يتوافر علم الجانى بأن فعله ينصب على محرر يصلح موضوعا للتزوير ، إنما لا يشترط أن يحيط علم الجانى بصلاحية المحرر فى الاثبات أو بما إذا كان المحرر رسميا أو عرفيا[2]. وينبغى ثالثا أن يعلم الجانى أن تغيير الحقيقة يتم بطريقة من الطرق التى حددها القانون ، وهذا العلم يفترض من قيامه بتغيير الحقيقة بأى طريقة منها لانها متساوية فى نظر القانون ، فلا يجوز للمتهم أن يثبت جهله بأن الطريقة التى أستعملها فى تغيير الحقيقة من بين الطرق التى حصرها القانون ، لان الجهل بذلك يعد جهلا بقاعدة من قواعد قانون العقوبات ، فلا يعتد به ولا يقبل من المتهم اثباته .

وينبغى أخيرا أن يعلم الجانى وقت تغيير الحقيقة بالضرر الذى ينجم عن فعله أو يحتمل أن يترتب عليه . لكن لا يشترط أن يكون العلم بالضرر علما فعليا ، بل يكفى أن يكون فى وسع الجانى أن يعلم أن من شأن تغييره للحقيقة أن يترتب عليه ضرر ، سواء علم بذلك فعلا أم لا[3]. لذلك لا يقبل من الجانى فى سبيل دفع المسؤولية عنه أن يحتج بعدم ادراكه وجه الضرر ، بل ان واجبه عند اقدامه على تغيير الحقيقة أن يقلب الأمر على وجوهه ، وأن يتوقع ما يمكن أن يحدث من الضرر من جراء هذا التغيير ، فان هو قصر فى هذا الواجب فلا

---

(١) نقض ٤ يونيه ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ٢٦٢ ، ص ٣٤٨ ، ٢١ فبراير ١٩٤٩ ، جـ ٧ ، رقم ٨١٧ ، ص ٧٧٣ .

(٢) ذلك أن نوع المحرر لا يؤثر فى قيام جريمة التزوير ، بل من شأنه أن يؤثر فقط فى تحديد العقوبة المستحقة عنها .

(٣) نقض أول مايو ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ١١٢ ، ص ١٧٤ ، ٢٦ يونيه ١٩٣٣ ، جـ ٣ ، رقم ١٤٩ ، ص ١٩٩ .

يلوم[1] نفسه . ولا يمكن أن تدفع عنه المسؤولية الجنائية بهذا التقصير . فالواجب ادن أن يتحمل الجانى جميع النتائج المألوفة المترتبة على تغييره الحقيقة ، والتى كان من واجبه وفى وسعه أن يتحرى عن احتمال حدوثها ويتوقعه طالما كانت متفقة مع السير العادى للأمور .

ويقتضى تطبيق القواعد العامة على القصد الجنائى فى جرائم التزوير ، القول بانتفاء القصد فى أحوال الجهل أو الغلط ، إذا كان موضوعه قاعدة قانونية فى غير قانون العقوبات . فإذا ثبت انتفاء العلم بقاعدة غير جنائية ، انتفى القصد الجنائى فى التزوير ، متى كان العلم بهذه القاعدة ضروريا لكى يتحقق علم المتهم بأحد العناصر التى تحقق ماديات الجريمة . مثال ذلك أن تقرر الزوجة فى عقد الزواج خلوها من الموانع الشرعية ، إذا توافر بها أحد هذه الموانع وثبت جهلها به ، لأن ذلك يعد جهلا بقاعدة من قواعد قانون الاحوال الشخصية[1] ، أو أن يغير شخص اسمه فى محرر معتقدا أنه قد استوفى اجراءات تغيير الاسم وفقا للقانون بعد أن تقدم بطلبه ، ثم يثبت أن تغيير الاسم لم يكن قد تقرر قانونا فى لحظة انشاء المحرر .

وبالاضافة إلى العلم ، يجب أن تنصرف إرادة الجانى إلى فعل تغيير الحقيقة فى المحرر . ويشترط أن تكون ارادة معتبرة قانونا تطبيقا للقواعد العامة فى القانون الجنائى .

المطلب الثانى

القصد الخاص

يتطلب قيام جريمة التزوير بالاضافة إلى القصد العام توافر قصد جنائى خاص ، أى نية محددة ، عبرت عنها المادة ٢١٣ من قانون العقوبات « بقصد

---

(١) نقض ١٠ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ ، رقم ١٨١ ، ص ٢٤٧ ، ٢ نوفمبر ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٨٠ ، ص ٨٤٤ .

التزوير » هذا القصد الخاص يلزم توافره فى التزوير المادى أو المعنوى ، فالقصد لا يتغير تبعا لطريقة ارتكاب التزوير .

وقد اختلف الشراح فى تحديد ماهية القصد الخاص فى جرائم التزوير . فمنهم من رأى أنها « نية الاضرار بالغير »[1] أو « نية الغش » . لكن الراجح فى الفقه[2] أن القصد الخاص يتحدد بغاية الجانى من التزوير ، وهى استعمال المحرر المزور فيما غيرت الحقيقة من أجله . ولا يشترط لتوافر هذا القصد أن يستعمل المحرر المزور فعلا ، فيكفى أن يكون هذا الاستعمال هو غاية الجانى وقت تغيير الحقيقة . وقد استقر القضاء المصرى على تحديد القصد الخاص بهذا المعنى[3].

يترتب على تطلب القصد الخاص لقيام جرائم التزوير فى المحررات ، أنه لا وجود للتزوير بسبب انتفاء القصد الجنائى ، إذا لم تتوافر لدى المتهم نية استعمال المحرر المزور فيما زوّر من أجله ، بأن كانت للتزوير غاية أخرى غير استعمال المحرر .

---

(١) ينتقد الأستاذ « جارو » اعتبار « قصد الاضرار بالغير » قصدا خاصا فى التزوير ، مقررا أن المزور لا يعنيه الشخص الذى يمكن أن يلحقه الضرر ، وإنما هو ينظر إلى الأمر من وجهة نظره الشخصية وفى بعض الاحوال يرتكب التزوير دون أن يقصد الاضرار بأى شخص ، وإنما يكون هدفه الوحيد هو جلب منافع أو مزايا غير مشروعة له أو لغيره ، راجع
Garraud, op. cit., n° 1047, p. 574; Garçon, op. cit., n° 384, p. 326.

(٢) راجع الأستاذ أحمد أمين والدكتور على راشد ، المرجع السابق ، ص ٣٩٣ ، الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ١٣٢ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٧١ الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى ، المرجع السابق ، ص ٢٠٢ ، الدكتور محمد زكى أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ٣٤٦ . ويرى الأستاذ الدكتور عوض محمد كفاية القصد العام فى جريمة التزوير ، راجع فى تفصيل ذلك ، مؤلفه فى الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، ص ٢٦٩ وما بعدها .

(٣) استقرت محكمة النقض على هذا التحديد للقصد الخاص ، راجع على سبيل المثال الأحكام التالية : نقض ٢٦ يونيه ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ١٤٩ ، ص ١٩٨ ، ورقم ١١٢ ، ص ١٧٤ ، نقض ٤ أبريل ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ رقم ١٩٦ ، ص ٢٠١ ، ١٠ أبريل ١٩٤٤ ، جـ ٦ ، رقم ٣٣٣ ، ص ٤٥٥ ، ٧ فبراير ١٩٥٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة الأولى ، رقم ١٠٣ ، ص ٣١٢ ، ١٦ مايو ١٩٧٧ ، السنة ٢٨ ، رقم ١٢٩ ، ص ٦٠٩ ، ٩ مارس ١٩٨٢ ، السنة ٣٣ ، رقم ٦٤ ، ص ٣١٠ .

وقد استقرت محكمة النقض على تحديد القصد الخاص بهذا المعنى ، فقررت « أن القصد الجنائى فى التزوير ينحصر فى أمرين : (الأول) ... علم الجانى بأنه يرتكب الجريمة بجميع عناصرها التى تتكون منها طبقا للقانون ... (والثانى) ... اقتران هذا العلم بنية استعمال المحرر فيما زوّر من أجله .. »[1]. كما قررت أن « القصد الجنائى فى جريمة التزوير يتحقق من تعمد الجانى تغيير الحقيقة فى المحرر مع انتوائه استعماله فى الغرض الذى من أجله غيرت الحقيقة فيه »[2].

والواقع أن المنطق القانونى يفرض ربط القصد الخاص فى تزوير المحررات بنية استعمال المحرر المزور فى الغرض الذى من أجله تم التزوير ، على أساس النظر إلى جريمة التزوير من حيث علاقتها بجريمة استعمال المحررات المزورة . ففعل التزوير فى ذاته لا يعدو أن يكون عملا تحضيرياً لجريمة استعمال المحرر المزور التى تحقق الضرر من التزوير . لكن لا يشترط لقيام جريمة التزوير أن يحدث الاستعمال بالفعل ، أى أن يتحقق الضرر الذى يعنيه المشرع بتجريم التزوير ، وإنما ينبغى فى الاقل أن يكون هذا الاستعمال هو غاية الجانى عند قيامه بالتزوير ، إذ يكون هناك دائما احتمال استعمال المحرر ، ومن ثم احتمال حدوث الضرر[3]. لذلك إذا لم يكن استعمال المحرر المزور هو غاية المتهم عند قيامه بالتزوير ، فلا يتوافر القصد الجنائى لديه . مثال ذلك الشخص الذى يصطنع محررا متقن التزوير بقصد اظهار براعته فى التقليد وليس بقصد استعماله ، أو المدرس الذى يصطنع لتلاميذه كمبيالة ويوقعها بامضاء شخص معروف لديه بقصد شرح طريقة تحرير الكمبيالة لا بقصد استعمالها .

وإذا توافر القصد الجنائى ، فلا عبرة بالبواعث على التزوير أيا كان نوعها ،

---

(1) نقض ١٣ مارس ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ ، رقم ٣١٨ ، ص ٤٣٠ ، ١٢ يناير ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٤ ، رقم ١٤٢ ، ص ٣٦٥ ، ٢٥ أبريل ١٩٦٧ ، السنة ١٨ ، رقم ١١٣ ، ص ٥٦٩ ، ١٦ مايو ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٢١ ، ص ٦٨٢ .

(2) نقض ١٦ يناير ١٩٩١ ، فى الطعن رقم ٤٤ لسنة ٦٠ القضائية ، لم ينشر بعد .

(3) ومع ذلك ينبغى ملاحظة أن القصد الجنائى فى التزوير يستقل عن عنصر الضرر فقد يتحقق أحدهما وينتفى الآخر .

إذ لا تأثير لها على قيام الجريمة ، سواء كانت شريفة أو وضيعة تطبيقا للقواعد العامة . وقد أكدت محكمة النقض هذا المبدأ فى صدد جرائم التزوير عندما قررت أن القصد الجنائى فى التزوير يتحقق بعلم المتهم أنه يغير الحقيقة بغض النظر عن البواعث التى دفعته إلى ذلك[1]. فقد يكون الباعث على التزوير شريفا مثل مساعدة المواطنين ، ذلك أن سبيل المساعدة لا يكون بارتكاب جرائم يعاقب عليها القانون ، أو كسب دعوى ، وقد يكون وضيعا مثل الانتقام من المجنى عليه أو تضييع حقوق الخزانة العامة أو الاضرار بالمصلحة العامة بأى صورة كانت . ومع ذلك قد يؤثر الباعث فى تحديد العقوبة قضاء فى ضوء السلطة التقديرية لقاضى الموضوع .

وليس من عناصر القصد الخاص « نية الاضرار بالغير » ، التى تختلف عن نية الاستعمال وقد دعبت آراء فى الفقه الفرنسى إلى أن نية الاضرار هى القصد الخاص فى جرائم التزوير ، وأيدت أحكام قديمة فى القضاء الفرنسى ذلك . لكن هذا الاتجاه منتقد[2]، ذلك أن الجانى لا يرمى فى كل الاحوال إلى الحاق الضرر بالغير عندما يزور المحرر ، وإنما الغالب أن يقوم بالتزوير من أجل تحقيق مصلحته الخاصة ، إذ لايعنيه من أمر الغير شيئا ، وان حدث الاضرار به بطريقة غير مباشرة فقد لا يقصد هذا الاضرار . وقد استبعدت محكمة النقض المصرية صراحة نية الاضرار من عناصر القصد الجنائى فى التزوير ، حين قررت فى كثير من أحكامها « أنه لا يشترط فى التزوير أن يقصد الجانى الاضرار بالغير ، بل يصح العقاب ولو كان لا يرمى إلا إلى منفعة نفسه »[3]. وتطبيقاً لذلك تقوم الجريمة فى حق من يغير الحقيقة ، ولو لم يقصد من ذلك الا جلب

---

(١) نقض ٢٦ أبريل ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٧ ، رقم ٥٨٤ ، ص ٥٥٢ ، ٦ مارس ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٦٢ ، ص ٣٢٨ ، ٢١ مارس ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ٧٤ ، ص ٤٣٦ .

Vouin, op. cit., p. 533, n° 358

(٢) راجع فى نقد هذا الاتجاه

Garraud, op. cit., n° 1057, p. 574; Garçon, op. cit., n° 384, p. 326.
Vitu, op. cit., p. 963, n° 1219.

(٣) نقض ٣ نوفمبر ١٩٤٨ . مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٧ ، رقم ٦٧٢ ، ص ٦٣٦

منفعة لنفسه ، مثل التخلص من الخدمة العسكرية ، أو من مراقبة البوليس ، أو ليحصل على وظيفة له ، أو ليقتضى دينه من المدين ، وفى كل هذه الاحوال لا يهدف الجانى إلى الاضرار بأحد .

ومتى تحققت محكمة الموضوع من توافر القصد الجنائى بشقيه فى جريمة التزوير ، أدانت المتهم ، دون حاجة للتحدث صراحة عن ركن القصد فى حكمها الصادر بالادانة ، إذ يكفى لذلك أن تورد المحكمة من وقائع الدعوى ما يفيد توافر القصد ، ولو لم تشر إليه استقلالا فى الحكم[1]. لكن إذا خلا حكم الادانة من ذكر القصد الجنائى ، كان معيبا مستوجبا نقضه . أما تقدير توافر القصد الجنائى أو عدم توافره من ظروف الدعوى ، فانه يعد فصلا فى مسألة موضوعية تتعلق بالواقع وتدخل فى اطلاقات محكمة الموضوع بغير معقب ، إلا إذا تضمن الحكم خطأ فى تطبيق القانون تعلق بماهية القصد المطلوب فى جريمة التزوير .

---

(١) نقض ١٣ يناير ١٩٦٩ ، السنة ٢٠ ، رقم ٢٤ ، ص ١٠٨ ، ١٦ ديسمبر ١٩٧٤ ، السنة ٢٥ ، رقم ١٨٨ ، ص ٨٦٦ . وتطبيقا لذلك يعد القصد متوافرا متى كان سياق الحكم يشير إليه بشكل واضح . من ذلك مثلا قول المحكمة : أن التزوير وقع من المزور وهو يعلم الحقيقة بقصد استعمال الورقة المزورة بتقديمها لتسجيل عقد بيع ، أو قولها : أن المتهمين غيرا فى مبالغ دفعاها بموجب وصلين ثم زورا فى القيمة ، لأن ذلك يتضمن بالضرورة علمهما بأن المبالغ الواردة فيهما ليست هى المبالغ التى دفعاها . وراجع كذلك نقض ٩ مارس ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ٦٤ ، ص ٣١٠ ، ٣٠ نوفمبر ١٩٨٢ ، رقم ١٩٤ ، ص ٩٣٧ ، ٤ مارس ١٩٨٢ ، رقم ٦٠ ، ص ٢٩٠ .

الفصل الثانى

أنواع التزوير المعاقب عليه

نص المشرع على صور عديدة لجريمة التزوير ، منها الصور الرئيسية ، ومنها الصور الخاصة للتزوير . والصور الرئيسية تتعلق بنوعين من التزوير هما : التزوير فى المحررات الرسمية ، سواء وقع من الموظف العام أو من غير الموظف العام ، والتزوير فى المحررات العرفية . ويعنى ذلك أن طبيعة المحرر تحدد ، بالاضافة إلى صفة الجانى ، أنواعا رئيسية ثلاثة لجريمة التزوير . وبجانب هذه الأنواع الثلاثة ، نصت بعض المواد على صور شتى لجرائم التزوير فى المحررات واستعمالها ، وحددت لها عقوبات مخففة عن العقوبات التى تقررت للتزوير بأنواعه الثلاثة[1]. وندرس فيما يلى الانواع الرئيسية لجريمة التزوير ، وهى : التزوير فى المحررات الرسمية بواسطة الموظف العام ، والتزوير فى المحررات الرسمية من غير الموظف العام ، والتزوير فى المحررات العرفية .

المبحث الأول

التزوير فى المحررات الرسمية

التزوير فى المحرر الرسمى قد يقع من الموظف العام ، وقد يرتكبه غير الموظف العام . ويتميز التزوير فى المحرر الرسمى بمحل النشاط الاجرامى ، ايا كان شخص من يقوم بالتزوير . فمحل هذا التزوير هو محرر يسبغ عليه القانون الصفة الرسمية ، لذلك نبدأ بتحديد المقصود بالمحرر الرسمى ، ثم ندرس التزوير الواقع فيه من الموظف العام أو من غيره .

(١) من ذلك التزوير فى تذاكر السفر وتذاكر المرور (م ٢١٦ وما بعدها) والتزوير فى اعلامات تحقيق الوفاة والوراثة (م ٢٢٦ ع) والتزوير فى عقود الزواج (م ٢٢٧ ع) ، وكل جرائم التزوير فى هذه المحررات من الجنح رغم أنها تعتبر من الأوراق الرسمية . لذلك إذا خرج التزوير عن نطاق النص الخاص المقرر لجريمته . كان التزوير متحققا فى أوراق رسمية ، وخضع للقواعد العامة لهذا التزوير ، راجع نقض ٢٠ ديسمبر ١٩٦٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٦ ، رقم ١٧٢ ، ص ٨٩٥ . ١٠ فبراير ١٩٧٢ ، السنة ٢٣ ، رقم ٤٠ ، ص ١٦١ .

المطلب الأول

المحـرر الرسـمى

تحديد المقصود بالمحرر الرسمى يقتضى بيان ماهيته وأنواعه وحكم المحررات الرسمية الأجنبية فى مصر .

أولا : ماهية المحرر الرسمى

يمكن تعريف المحرر الرسمى بأنه كل ورقة يحررها موظف عام أو يتدخل فيها طبقا للقوانين واللوائح لاعطائها الصفة الرسمية(1). فمناط الرسمية فى المحررات هو صدورها من موظف عام يختص بتحريرها أو يتدخل فيها أثناء تأدية وظيفته ، وفقا لما تقضى به القوانين واللوائح والتعليمات الادارية ، لاضفاء الرسمية عليها . ولم يعرف المشرع المحرر الرسمى فى قانون العقوبات ، وإنما اكتفى باعطاء أمثلة لما يعد من المحررات الرسمية عندما ذكر فى المادة ٢١١ ع تعبير « أحكام صادرة أو تقارير أو محاضر أو وثائق أو سجلات أو دفاتر أو غيرها من السندات والأوراق الاميرية ... » .

وتطلب صدور المحرر عن الموظف العام لاسباغ الصفة الرسمية عليه ، يثير التساؤل عن طبيعة المحررات التى تصدر عن مكلف بخدمة عامة ، وهو ليس موظفا عاما بالمدلول الضيق . يبدو من الاطلاع على المادتين ٢١١ ، ٢١٣ من قانون العقوبات أن المشرع الجنائى لايعنى فى مجال التزوير سوى المحررات الصادرة عن موظف عام بمعناه الادارى ، دون غيرها من المحررات الصادرة عن مكلف بخدمة عامة . ويعنى ذلك أن المشرع الجنائى لا يمد نطاق الحماية التى يسبغها على المحرر الرسمى إلى المحررات التى تصدر عن المكلف بخدمة عامة ، خلافا لما أخذ به فى خصوص جرائم الرشوة والاختلاس . واعمالا لهذا الفهم خلصت محكمة النقض إلى أن مناط العقاب على تغيير الحقيقة فى الورقة

---

(1) نقض ٤ فبراير ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ ، رقم ٣٢٩ ، ص ٤٢١ . وراجع المادة العاشرة من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية .

الرسمية — على ما يستفاد مما نص عليه المشرع فى المادتين ٢١١ ، ٢١٣ من قانون العقوبات — هو أن يكون محررها موظفا عموميا مكلفا بمقتضى وظيفته بتحريرها ، وأنه لا محل فى تعريف الورقة الرسمية للاستناد إلى المادة ٣٩٠ من القانون المدنى[1] ، (التى كانت تعرف الورقة الرسمية) ، نظرا لورود هذا التعريف فى الفصل الخاص باثبات الالتزام بالكتابة ، ولأن المشرع لم ينص صراحة على اعتبار الموظف العام كالمكلف بخدمة عامة فى باب التزوير خلافا لما اتبعه فى المادتين ١١١ و ١١٩ من قانون العقوبات[2] . وإذا كان هذا القضاء لا يخالف ما يشير إليه ظاهر النصوص ، إلا أنه يغفل حقيقة هامة مؤداها أنه حين يحمى قانون العقوبات الورقة الرسمية دون أن يحدد المقصود بها ، فان المرجع فى هذا التحديد يكون هو فرع القانون الخاص بها ، وهو فى هذا المجال قانون الاثبات الذى يعرف الورقة الرسمية ، لاسيما أن التزوير يخل بالثقة العامة فى المحرر باعتباره — كما رأينا — دليلا يجعل له القانون قيمة فى اثبات ما ورد به ، ومن ثم فالمحرر ينظر إليه فى خصوص التزوير بوصفه احدى وسائل الاثبات بالكتابة ، ويقتضى ذلك الرجوع فى شأن تحديد المقصود به إلى القانون الخاص بوسائل الاثبات . هذا فضلا عن ضرورة توحيد التعريفات القانونية فى فروع النظام القانونى الواحد ، اللهم إلا إذا خرج المشرع على هذه الضرورة صراحة بالنظر إلى طبيعة المصلحة القانونية محل الحماية الجنائية . ولا يغير من هذا الحكم أن المشرع فى صدد الرشوة والاختلاس قد ساوى صراحة بين الموظف العام والمكلف بخدمة عامة ، بل ان هذه التسوية تؤكد ضرورة التسوية

---

(١) وقد حلت محلها المادة العاشرة من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وهى تعرف المحررات الرسمية بأنها الأوراق « التى يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه أو ما تلقاه من ذوى الشأن ، وذلك طبقا للاوضاع القانونية وفى حدود سلطته واختصاصه » .

(٢) نقض ١٦ فبراير ١٩٦٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١١ ، رقم ٣٣ ، ص ١٦٨ . وقد طبقت محكمة النقض هذا المبدأ على أمين شونة بنك التسليف الزراعى الذى تعتبره مكلفا بخدمة عامة ، فقررت أن ايصالات توريد القمح المستولى عليه والتى تصدر منه ودفتر الشونة الذى يثبت فيه هذه الايصالات لا تعد محررات رسمية ، راجع نقض ٢٦ أبريل ١٩٤٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٧ ، رقم ٨٨٣ ، ص ٨٤٩ ، ٢٤ أبريل ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض السنة ١٨ ، رقم ١١٠ ، ص ٥٥٩ .

بين المحرر الصادر عن الموظف العام والمحرر الصادر عن المكلف بخدمة عامة فى اضفاء الصفة الرسمية . ذلك أن المصلحة محل الحماية الجنائية فى الرشوة والاختلاس يقررها قانون العقوبات ذاته ، ومن ثم فهو الذى يحدد نطاقها ، حيث لا يختص بهذا التحديد فرع آخر من فروع القانون ، هذا فى حين أن الورقة الرسمية التى يحميها قانون العقوبات معرفة فى فرع آخر من فروع النظام القانونى يختص بها هو قانون الاثبات ، ومن ثم وجب الرجوع فى تحديدها إلى هذا القانون[1].

ولا جدال فى اعتبار الورقة رسمية إذا كانت كل بياناتها يحررها الموظف العام المختص . وتعتبر الورقة رسمية كذلك ، ولو كانت البيانات المثبتة بها يحررها أصحاب الشأن ، متى تدخل الموظف بالتأشير عليها أو باعتمادها مما يضفى عليها الصفة الرسمية[2]، أما قبل هذا التدخل فالورقة عرفية . وتثبت الصفة الرسمية للمحرر ، سواء بالنسبة للبيانات التى أثبتها الموظف العام والتى تتعلق بما تم بين يديه من وقائع أو ما قام به من اجراءات ، أو بالنسبة لما تلقاه من ذوى الشأن من بيانات أثبتها فى المحرر . وتقتصر حجية المحرر فى الحالة الثانية على واقعة ادلاء ذوى الشأن ببيانات معينة أمام الموظف العام ، ولا شأن للمحرر بمدى مطابقتها للحقيقة ، إلا إذا كان الموظف العام قد اعتمدها بنفسه بعد أن راجعها ، إذ يصبح المحرر كله رسميا حينئذ[3].

وليس بشرط لاضفاء الصفة الرسمية على المحرر أن يكون مكتوبا على نموذج خاص معد لذلك ، لإن رسمية المستند تنبعث من صفة محرره ، لا من طبعه على نموذج خاص . لذلك فالصفة الرسمية لاتثبت للمحرر لمجرد أن بياناته قد أفرغت فى نموذج رسمى ، إذا لم يكن صادرا من الموظف العام . لكن المحرر يعد

---

(١) فى هذا المعنى ، راجع الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ٥١٨ ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٨٠ . وراجع نقض ٢ ديسمبر ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ٢٤٥ ، ص ١٠١١ .

(٢) نقض ١٠ فبراير ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٤ ، رقم ١٩٢ ، ص ٥١٣ .

(٣) نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٥ ، رقم ٣٣١ ، ص ٦٠٢ .

رسمياً إذا حرره الموظف العام أو وقع عليه ، ولو كانت بياناته مكتوبة على ورق عادى .

وفيما يتعلق باختصاص الموظف العام بتحرير الورقة الرسمية أو اعتمادها ، فانه يكفى لثبوت الرسمية أن تكون الورقة صادرة من موظف عام يختص بتحريرها . ولا أهمية لمصدر اختصاصه ـ كما رأينا ـ ، فقد يكون القانون أو اللائحة أو التعليمات الادارية أو أمر الرئيس المختص أو طبقا لمقتضيات العمل[1]. بل أنه لا يشترط لتوافر صفة الرسمية فى صدد قيام جريمة التزوير أن يصدر المحرر فعلا من الموظف العام المختص بتحريره ، بل يكفى لتحقق الجريمة أن ينسب صدوره كذبا إلى موظف مختص بتحريره . وتطبيقا لذلك يرتكب تزويرا فى محرر رسمى من يصطنع محررا يعطى له شكل المحررات الرسمية ومظهرها ، وينسب صدوره كذباً إلى موظف عام مختص للايهام برسميته ، دون أن يكون صادرا عنه بالفعل . ويكفى لهذا أن يحتوى المحرر على ما يفيد تدخل الموظف فى تحريره ، بما يوهم أنه هو الذى باشر اجراءاته فى حدود اختصاصاته ، بحيث يتوفر له من المظهر والشكل ما يكفى لأن ينخدع به الناس[2].

---

(١) نقض ٣ أبريل ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٢ ، رقم ٧٧ ، ص ٤١٩ ، ٢٤ أبريل ١٩٦٧ ، السنة ١٨ ، رقم ١١٠ ، ص ٥٥٩ ، ١٩ يونيه ١٩٦٧ ، السنة ١٨ ، رقم ١٦٧ ، ص ٨٨٣ . وتطبيقا لذلك قضى بأن لوزارة الداخلية باعتبارها الجهة الرئيسية للعمد والمشايخ ، أن تندبهم للقيام بما ترى تكليفهم به ، وهذا التكليف من قبلها تجعلهم مختصين بأداء العمل الذى كلفوا به ، ويسبغ على هذا العمل الصفة الرسمية . ومن ثم تعد الشهادة الادارية التى يحررها العمدة أو شيخ البلد بتاريخ الوفاة وبيان أسماء ورثة المتوفى هى شهادة صادرة من موظف مختص بتحريرها ، فهى ورقة رسمية : راجع نقض ٢٥ أكتوبر ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٤ ، رقم ١٠٢ ، ص ٨٥ .

(٢) نقض ١٣ يونيه ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ١٥٠ ، ص ٧٩٤ ، ٢٣ أبريل ١٩٧٨ ، السنة ٢٩ ، رقم ٧٨ ، ص ٤٠٩ ، ١٠ ديسمبر ١٩٩٠ ، فى الطعن رقم ٢٨٩٠٩ لسنة ٥٩ القضائية ، لم ينشر بعد . والقاعدة أن وصف المحرر الرسمى ينصرف إلى نفس المحرر الاصل ، كما ينصرف إلى أى صورة منه توصف بأنها مطابقة للاصل ، راجع نقض ٢٥ أكتوبر ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ ، رقم ٢٤٧ ، ص ٣٢٦ .

ولا يلزم لاعتبار المحرر رسميا أن يكون قد صدر عن موظف عام ابتداء ، بل ان المحرر قد يكون عرفيا من جهة النشأة ، ثم يتحول إلى محرر رسمى إذا تداخل فيه موظف عام فى حدود اختصاصه تداخلا يفيد اتصاله بالبيانات الواردة فى المحرر العرفى ، سواء بالتحقق من صحتها أو بالموافقة عليها أو باعتمادها أو بالتصرف فى المحرر طبقا لما تقضى به القوانين واللوائح . ففى هذه الحالة تنقلب هذه المحررات العرفية إلى محررات رسمية ، وتنسحب الصفة الرسمية على المحرر العرفى بالنسبة لجميع الاجراءات السابقة ، أى بأثر رجعى . وتطبيقا لذلك فان صحيفة الدعوى التى تبدأ ورقة عرفية ، تصبح رسمية بعد تقدير الرسم عليها والتأشير بذلك فى هامشها من الموظف المختص ودفع الرسم بالفعل وباعلانها إلى المدعى عليه ، وعقد البيع العرفى يصبح رسميا بعد مراجعته واعتماده من المساحة ، وبوليصة شحن البضائع تظل عرفية حتى يراجعها ويوقع عليها الموظف المختص . ويعنى ذلك — كما تقرر محكمة النقض — أن العبرة هى بما يؤول إليه المحرر لا بما كان عليه فى أول الأمر[1].

ثانيا : أنواع المحررات الرسمية

أشارت المادة ٢١١ ع — كما رأينا — إلى بعض المحررات الرسمية على سبيل المثال . ويقسمها الفقه إلى أربعة أنواع :

(أ) المحررات السياسية ، وتصدر عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، ومثالها القوانين وقرارات رئيس الجمهورية بقوانين والقرارات الوزارية والمعاهدات . وهذه المحررات تعاقب على تزويرها المادة ٢٠٦ من قانون العقوبات كما رأينا ، بالعقوبات ذاتها التى تقررها المادتان ٢١١ و ٢١٣ ع .

---

(١) راجع نقض ٨ يناير ١٩٧٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٤ ، رقم ١٧ ، ص ٧٢ ، ٢٢ مارس ١٩٧٦ ، السنة ٢٧ ، رقم ٦٩ ، ص ٣٢٩ ، ٢٣ أبريل ١٩٧٨ ، السنة ٢٩ ، رقم ٧٨ ، ص ٤٠٩ ، ٢١ أكتوبر ١٩٨٢ ، السنة ٣٣ ، رقم ١٦٣ ، ص ٧٩٥ ، ١٦ مايو ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٢١ ، ص ٦٨٢ .

(ب) المحررات القضائية ، وتصدر عن السلطة القضائية ويحررها القضاة وأعوانهم ، ومثالها الأحكام ومحاضر الجلسات والتحقيق وضبط الوقائع وعرائض الدعاوى وأوراق المحضرين .

(جـ) المحررات الادارية ، وتصدر عن الجهات والمصالح الادارية المختلفة ، سواء منها المركزية أو غير المركزية ، وهى أكثر الأنواع شيوعا فى العمل ، ومثالها شهادات الميلاد[1] والوفاة[2] ودفاتر صناديق التوفير[3] ودفتر الاشتراكات الكيلو مترى بالسكة الحديد[4] ورخصة القيادة[5] وأوراق الامتحانات وتذاكر السفر بالسكك الحديدية[6] والبطاقات الشخصية والعائلية[7] وحوالات البريد[8]... الخ .

(د) المحررات التى تصدر عن الموثقين المختصين ، ويتم فيها اثبات اقرارات ذوى الشأن واتفاقاتهم وإضفاء الصفة الرسمية عليها . ومثالها عقود الزواج واشهادات الطلاق التى يحررها المأذون ، والعقود التى يحررها موظفو مصلحة الشهر العقارى ، والتوكيلات الرسمية العامة والخاصة .

ثالثا : المحررات الرسمية الأجنبية

ثار خلاف فقهى حول حكم المحررات الرسمية الأجنبية ، وهل تعد كذلك

---

(١) نقض ٢٦ أكتوبر ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٧٢ ، ص ٨٠٦ .
(٢) نقض ٢٠ أبريل ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٩٨ ، ص ٤٤٦ .
(٣) نقض أول مايو ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ٣٧ ، ص ٣١ .
(٤) نقض ٥ فبراير ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٩ ، رقم ٣١ ، ص ١٨١ .
(٥) نقض ٢٩ مايو ١٩٥١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢ ، رقم ٤٣٣ ، ص ١١٨٥ .
(٦) نقض ١٢ مارس ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ ، رقم ٥٢٣ ، ص ٦٥٩ .
(٧) نقض ١٤ فبراير ١٩٧٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ٤٠ ، ص ١٦١ .
(٨) نقض ٢٢ مايو ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ٤٥ ، ص ٣٨ . ويلاحظ أن حوالات البريد تشتمل على وجه رسمى وآخر عرفى ، فالتزوير فى الوجه الأول يعد تزويرا فى محرر رسمى ، أما أن اقتصر التزوير على الوجه الثانى كان تزويرا فى محرر عرفى ، وراجع نقض ٣ ديسمبر ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ٢٤٥ ، ص ١٠١١ . ويعنى ذلك أنه لا يلزم فى المحرر أن يكون رسميا بأكمله ، بل قد يكون رسميا فى جزء منه فقط وعرفيا فى الجزء الآخر .

فى مصر أم تعتبر محررات عرفية . مثال هذه المحررات شهادات الميلاد الاجنبية والشهادات الدراسية الاجنبية . ذهب رأى إلى اعتبارها فى حكم المحررات الرسمية الوطنية مادامت كذلك فى بلادها ، بينما قرر رأى آخر أن المحررات الرسمية الاجنبية لا تأخذ حكم المحررات الرسمية المصرية . وأحكام القضاء فى هذا الخصوص قليلة ، ولا تدل على تأييد هذا الاتجاه أو ذاك . فقد اعتبر تزوير دبلوم طب ونسبته زورا إلى احدى كليات الطب البلجيكية بمثابة تزوير فى محرر رسمى[1]، هذا فى حين قرر حكم آخر أن تغيير الحقيقة فى مذكرة شحن بضاعة وفى شهادات جمركية بوضع أختام قنصلية أجنبية وامضاءات منسوبة زورا إلى القنصل ونائب القنصل يعد تزويرا فى أوراق عرفية لا رسمية[2].

والواقع أن اعتبار المحررات الرسمية الاجنبية فى حكم المحررات الوطنية فيما يتعلق بالتزوير لا يتحقق الا باعمال القياس ، وهو ما يحظر فى هذا الخصوص لتعلقه بقواعد التجريم . بل أن استقراء موقف المشرع المصرى من حماية المصالح الأجنبية فى قانون العقوبات يؤدى إلى القول بأن المحررات الرسمية الأجنبية لا تأخذ حكم المحررات الرسمية الوطنية فى مجال التزوير . ذلك أن المشرع حين أراد التسوية فى الحماية بين المصالح الأجنبية والمصالح الوطنية فانه قد نص على ذلك صراحة ، مثال ذلك ما قرره فى المادة ٢٠٢ من قانون العقوبات بخصوص حماية العملات الأجنبية[3]. هذا فضلا عن أن تقليد أختام الحكومات الأجنبية أو استعمالها فى مصر يعتبر تقليدا أو استعمالا لأختام غير حكومية ، ويخضع — كما رأينا — لنص المادة ٢٠٨ ع ، وليس لنص المادة ٢٠٦ ع التى تعاقب على تزوير أو تقليد الأختام الحكومية المصرية . وكذلك الأمر بالنسبة للاستحصال بغير حق على الاختام الاجنبية الصحيحة واستعمالها استعمالا ضارا ، إذ لا تخضع فى ذلك للنص الخاص بالاختام الوطنية

(١) نقض ١٧ يناير ١٩٢٩ ، مشار إليه فى الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ١٤٥ .

(٢) نقض ٥ أبريل ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ٢٣٢ ، ص ٢٨٤ ، وراجع نقض ١٨ فبراير ١٩٥٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣ ، رقم ١٨٤ ، ص ٤٩٠ .

(٣) تنص المادة ٢٠٢ ع على عقاب « كل من قلد أو زيف أو زور بأية كيفية عملة ورقية أو معدنية متداولة قانونا فى مصر أو فى الخارج ... » .

(م ٢٠٧ ع) ، بل تخضع للنص الخاص بأختام الجهات غير الحكومية (م ٢٠٩ ع) . ولو أراد المشرع التسوية بين الأختام الاجنبية والاختام الوطنية ، لكان قد قرر ذلك صراحة ، على نحو ما قرره بالنسبة للعملات الاجنبية ولو كانت متداولة خارج مصر . وهذا الاعتبار يحول دون اعمال قواعد التفسير ، للقول بأن المحررات الرسمية الأجنبية تعد فى مصر محررات رسمية ، بحيث يكون التزوير فيها واقعا فى محرر رسمى . ومن ثم لا يمكن القول فى ضوء الوضع الحالى للنصوص الا أن المحررات الرسمية الاجنبية تعتبر فى مصر محررات عرفية ، والتزوير فيها يعد تزويرا فى محرر عرفى[1].

ومع ذلك نرى أن الاعتراف لبعض المحررات الرسمية الأجنبية فى مصر بحجية تعادل حجية المحررات الرسمية الوطنية ، يقتضى شمولها بالحماية المقررة للأخيرة من التزوير . ويبدو ذلك مثلا بالنسبة للشهادات الجامعية الاجنبية التى تقرر الدولة معادلتها بالشهادات التى تمنحها الجامعات المصرية . لكن ـــ كما رأينا ـــ لايملك تقرير هذا الحكم الا المشرع فى نص صريح ، لأنه لا قياس فى مجال التجريم .

المطلب الثانى

التزوير فى المحررات الرسمية بواسطة الموظف العام

نصت على هذه الصورة من صور التزوير المادتان ٢١١ و ٢١٣ من قانون العقوبات . والمادة ٢١١ ع خاصة ببيان طرق التزوير المادى فى المحررات الرسمية ، أما المادة ٢١٣ ع فخاصة ببيان طرق التزوير المعنوى . ولا تختلف العقوبة المقررة فيهما ، فالتزوير فى المحررات الرسمية من الموظف العام أيا كانت

---

(١) فى هذا المعنى ، راجع الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٤٦ ، الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ٥٢٨ ، الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٢٨٣ الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ٢٩٧ .

طريقته عقوبته الاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن . والتزوير فى المحررات الرسمية من الموظف العام يفترض تحقق الأركان العامة للتزوير التى تحدثنا عنها فيما سبق ، بالاضافة إلى شروط اضافية ثلاثة هى : وقوع التزوير فى محرر رسمى ، وأن يكون الجانى موظفا عاما ، وأن يقع منه التزوير أثناء تأديته لوظيفته . وقد حددنا فيما سبق ماهية المحرر الرسمى ، ويبقى أن نتحدث عن مدلول الموظف العام ، وعن كون التزوير أثناء تأدية الوظيفة ، ثم نبين العقوبة المقررة لهذه الجريمة .

أولا : الموظف العام

سبق أن حددنا المقصود بالموظف العام فى مدلوله الادارى بأنه كل شخص يعهد إليه من سلطة مختصة بأداء عمل دائم فى خدمة مرفق عام يدار بطريق الاستغلال المباشر وفقا للقوانين واللوائح ، سواء كان موظفا فى الحكومة المركزية أو فى المرافق التابعة لها من اقليمية ومصلحية . ويدخل فى عداد هؤلاء موظفو الوزارات والمصالح الحكومية المختلفة والمجالس المحلية والهيئات العامة . ورأينا أن المادة ١١١ من قانون العقوبات قد وسعت من دائرة الموظف العام فى مفهوم الرشوة ، فاعتبرت فى حكم الموظف العام فى تطبيق نصوص الرشوة طوائف من الموظفين الذين لا يدخلون فى عداد الموظفين العموميين طبقا للمفهوم الادارى .

أما فى مجال التزوير ، فان المشرع لم ينص على توسيع مدلول الموظف العام ليشمل كل شخص يكلف من سلطة عامة بأداء عمل يقتضى منحه قسطا من اختصاصات السلطة العامة . فالمادة ٢١١ ع تنص على « كل صاحب وظيفة عمومية » ، والمادة ٢١٣ تنص على « كل موظف فى مصلحة عمومية أو محكمة » . ويعنى هذا — إعمالا لقاعدة التفسير الضيق لنصوص التجريم — أن المشرع يقصر صفة الموظف العام فى خصوص جرائم التزوير على من يصدق عليه هذا الوصف وفقا للمدلول الادارى للموظف العام[1]. فالمكلف بخدمة

(١) ذلك أن من المقرر أنه إذا استخدم المشرع فى قانون العقوبات تعبيرا ينتمى إلى فرع آخر من فروع =

عامة والموظف فى القطاع العام ، لا يدخلان فى عداد الموظفين الذين يعنيهم المشرع عندما يشدد العقاب على التزوير الواقع فى المحرر الرسمي بالنظر إلى الصفة الخاصة فى مرتكبه[1]. لذلك قررت محكمة النقض أن الموظف العمومى هو من تعهد إليه احدى السلطات الثلاث بنصيب من السلطة فى أداء العمل الذي نيط به أداؤه ، وأن الشارع لم يسو بين القائم بخدمة عامة وبين الموظف العمومى فى باب التزوير ، لأن الشارع بما نص عليه فى المادتين ٢١١ ، ٢١٣ ع قد دل على أن مناط العقاب على تغيير الحقيقة فى الورقة الرسمية هو أن يكون محررها موظفا عموميا مختصا بمقتضى وظيفته بتحريرها[2]. وقد طبقت محكمة النقض هذا النظر على أمين شونة بنك التسليف الزراعى المختص بتحرير ايصالات توريد كميات القمح المطلوبة للحكومة واثبات بيان هذه الايصالات بدفتر الشونة ، فلم تعتبره موظفا عموميا ، لأنه يتبع بنك التسليف الزراعى ، وهو ليس هيئة حكومية ، ومن ثم نقضت الحكم المطعون فيه لخطأ فى تطبيق القانون لأنه اعتبر تزوير هذه الايصالات وهذا الدفتر جناية تزوير فى ورقة رسمية[3]. كما طبقت المحكمة هذا المبدأ على الجند فى القوات المسلحة الذى اعتبرته مكلفا بخدمة عامة وليس موظفا عاما .

والواقع أن ما ذهبت إليه محكمة النقض يتفق مع مقتضيات التطبيق القانونى السليم ، لأن القول بغير ذلك فى خصوص التزوير يخالف نص التشريع وقصد المشرع ، لاسيما مع وجود أحوال أخرى تدخل فيها المشرع ليوسع من مفهوم

= القانون دون أن يحدد مدلوله فى صدد النص الجنائى صراحة أو دلالة ، فمعنى ذلك أنه يقصد الاحالة إلى مدلول هذا التعبير فى فرع القانون الذى ينتمى إليه . لذلك يكون المرجع فى تحديد مدلول الموظف العام فى تطبيق نصوص التزوير هو ما استقر عليه الفقه والقضاء فى القانون الادارى .

(١) ولا يدخل فى عداد هؤلاء من يؤدون عملا دائما فى خدمة مرفق عام يدار عن طريق الالتزام . كما لا تثبت صفة الموظف العام فى خصوص التزوير للعاملين فى الشركات العامة التابعة للمؤسسات العامة . أما من يعملون فى المؤسسة العامة ذاتها ، وكذلك من يعملون فى الهيئات العامة ، فانهم يعدون من الموظفين العموميين فى تطبيق نصوص التزوير .

(٢) نقض ١٦ فبراير ١٩٦٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١١ ، رقم ٣٣ ، ص ١٦٨ .

(٣) نقض ١٤ مارس ١٩٦٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١١ ، رقم ٥٠ ، ص ٢٣٦

الموظف العام فى صدد جرائم مثل الرشوة والعدوان على المال العام ، إذ يفيد هذا التدخل بمفهوم المخالفة أن المشرع لايقصد فى مجال التزوير الموظف العام بالمعنى ذاته الذى يأخذ به فى صدد هذه الجرائم . ومع ذلك نعتقد أن التجانس بين نصوص قانون العقوبات المتعلقة بالموظف العام يقتضى الأخذ بمفهوم موحد للموظف العام فى صدد كافة الجرائم التى تعد فيها الصفة الوظيفية ركنا فى الجريمة ، ويعنى ذلك ضرورة تبنى التعريف ذاته للموظف العام فى صدد هذه الجرائم . لذلك نرى أنه من الملائم أن يحدد المشرع فى نص عام فى قانون العقوبات ذاته المقصود بتعبير الموظف العام فى صدد الجرائم التى يتطلب فيها توافر هذه الصفة[1]. فهذا الأمر يحقق ذاتية لقانون العقوبات ، ويحسم الخلاف الذى يثور بصدد كل جريمة فيما يتعلق بمفهوم الموظف العام الذى يعنيه النص الخاص بها ، هذا فضلا عن تفادى التدخلات التشريعية المتكررة التى تأتى على إثر اتجاه للقضاء لايتفق مع روح التشريع وإن احترم عبارته . من ذلك مثلا ما حدث عندما استقرت محكمة النقض على استبعاد العاملين فى القطاع العام من دائرة الموظف العام فى باب التزوير ، فقد اقتضى هذا الموقف تدخلا من المشرع بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ لكى يشدد العقوبة المقررة للتزوير أو الاستعمال إذا وقع فى محررات شركات القطاع العام ، أو فى محررات المنشآت التى تساهم الدولة أو احدى الهيئات العامة فى مالها بنصيب بأى صفة كانت[2]، وهى حسب الاصل محررات عرفية ، لكن لها أهمية المحررات الرسمية التى يحررها الموظفون العموميون .

---

(١) ولا يمنع هذا من إمكان الاستثناء من المبدأ العام إذا وجدت أسباب خاصة تدعو إلى ذلك بصدد جريمة معينة . ويجب الا يقتصر توحيد تعريف الموظف العام على الجرائم التى يكون هو فاعلا أو شريكا فيها ،بل يشمل الجرائم التى يكون الموظف مجنيا عليه فيها ، لأن مقتضيات الممارسة السليمة للوظيفة العامة تفرض ضمان الحماية لها وصون كرامتها وقدسيتها فى أعين الناس ، سواء حدث المساس بهذه الأمور من الموظف العام أو من أفراد الناس . وتوحيد تعريف الموظف العام فى قانون العقوبات يمكن أن يكون نواة لنظرية عامة للموظف العام فى القانون الجنائى .

(٢) راجع المادة ٢/٢١٤ مكررا ع مضافة بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ وقد كان الاوفق جعل محررات هذه الشركات فى حكم المحررات الرسمية ، واخضاعها بالتالى لقواعد وعقوبات التزوير فى هذه المحررات لكفالة حمايتها من العبث بها .

وعلى كل حال ، ففى ظل الوضع الحالى لنصوص التزوير لا يتحقق التزوير فى المحرر الرسمى المعاقب عليه فى المادتين ٢١١ ، ٢١٣ ع إلا إذا كان مرتكبه موظفا عموميا بالمدلول الضيق للموظف العام على ما بيناه من قبل . ولا يعد التزوير واقعا من موظف عام إلا إذا كانت صفته هذه قائمة وقت تغيير الحقيقة فى المحرر ، فان تحققت الصفة بعد ذلك ، أو كانت قائمة قبل تغيير الحقيقة لكنها انتفت عند قيامه بالتغيير ، فان جريمة التزوير لا تقوم فى حقه . وتعتبر صفة الموظف العام ركنا من أركان جريمة التزوير فى محرر رسمى ، وليست ظرفا مشددا لجريمة التزوير العادية ، كذلك تعتبر طبيعة الورقة ووقوع التزوير أثناء تأدية الوظيفة من الأركان الخاصة بجريمة التزوير طبقا لنموذجها القانونى كما حددته المادتان ٢١١ ، ٢١٣ من قانون العقوبات .

ثانيا : وقوع التزوير أثناء تأدية الوظيفة

هذا الركن من أركان جناية التزوير المنصوص عليها فى المادتين ٢١١ ، ٢١٣ ع يتضح من عبارات هذين النصين الصريحة فى تطلبه ، فالمادة ٢١١ ع تعبر عنه بقولها « ارتكب فى أثناء تأدية وظيفته تزويرا » ، والمادة ٢١٣ ع تعبر عن ذلك بقولها « فى حال تحريرها المختص بوظيفته » . ويتطلب توافر هذا الركن أن يكون للموظف اتصال بالمحرر الرسمى ، إما لان تحريره يدخل فى نطاق اختصاصه ، وأما لان له بحكم وظيفته أن يتصل به بأى سبيل ، ولو لم يكن مختصا بتحريره . لكن لا تقوم هذه الجريمة إذا ارتكب الموظف تزويرا فى محرر يدخل تحريره فى اختصاص زميل له ، ولا يتصل هو به لعدم وجود علاقة للمحرر بأعمال وظيفته . كما لا يعد الفعل تزويرا فى محرر رسمى من موظف عام إذا كان المتهم قد ارتكب التزوير قبل أن يتسلم أعمال الوظيفة التى يدخل تحرير الوثيقة فى نطاق ما تخوله من اختصاص ، مثال ذلك موظف عُيِّن فى وظيفة يتطلب القانون لمباشرتها حلف اليمين القانونية ، زور قبل حلف اليمين فى محرر يدخل فى نطاق وظيفته التى سيباشر مهامها بعد حلف اليمين .

ولا يثير هذا الركن اشكالا بالنسبة للتزوير المعنوى ، فطبيعة هذا التزوير

تقتضى وقوعه أثناء تأدية الوظيفة ، لأن الموظف العام هو الذى يتولى كتابه المحرر فى حدود اختصاصه ، ويقع التزوير أثناء تدوين المحرر[1] أما التزوير المادى فيقع كما رأينا أثناء تدوين المحرر أو بعد تدوينه ، وهو الذى يثير التساؤل فيما يتعلق بتحديد المقصود بعبارة « أثناء تأدية الوظيفة »[2] ، باعتبار ذلك ركنا خاصا فى هذا النوع من التزوير . يذهب الرأى الراجح فى الفقه إلى أنه لا يشترط أن يكون تحرير الورقة التى وقع فيها التزوير من اختصاص الموظف الذى قام بالتزوير ، بل يكفى أن يكون له اتصال بالورقة بحكم وظيفته ، أى أن يكون المحرر قد وصل إليه طبقا لمقتضيات وظيفته ولو لم يكن مختصا بتحريره . مثال ذلك كاتب الارشيف الذى يزور فى الاقرارات التى ترسل إليه لتنفيذها أو لحفظها ، أو الموظف الذي يملأ زورا بيانات بعض نماذج المحررات الرسمية التي يحتفظ بها بحكم وظيفته ، أو كاتب المحكمة الذى يزور فى أمر الاداء المسلم إليه لعرضه على القاضي المختص باصداره . ففى كل هذه الأحوال لا يختص الموظف بكتابة المحرر ، وإنما يتصل به بحكم وظيفته ، ومن ثم يرتكب جناية التزوير فى محرر رسمى بوصفه موظفا عاماً . فإذا وقع التزوير فى محرر رسمى من موظف لا يختص بتحريره ولا يتصل به بحكم وظيفته ، لا تقوم جريمة المادة ٢١١ ع ، وإنما يعد هذا تزويرا فى ورقة رسمية من شخص ليس من أرباب الوظائف العمومية ، ويخضع لنص المادة ٢١٢ ع . كذلك لا تقوم

---

(١) لذلك لا يتصور حدوث التزوير المعنوى فى هذا المحرر من الموظف العام الا فى لحظة تحريره ومن المختص بذلك .

(٢) الواقع أن هذا التعبير يثير فضلا عن عنصر الاختصاص ، عنصر الزمن الذى وقع فيه التزوير . وواضح أن هذا العنصر يتحدد بالنسبة للتزوير المعنوى ، بصريح نص المادة ٢١٣ ع بأنه وقت تأدية العمل المتعلق بالمحرر ، أى أثناء انشاء المحرر أو كتابة بعض بياناته . أما فى التزوير المادى ، فان تعبير أثناء تأدية الوظيفة المنصوص عليه فى المادة ٢١١ ع ، لا ينصرف فحسب إلى ساعات العمل الرسمية المحددة للوظيفة ، وإنما ينصرف كذلك إلى كل وقت يكون فيه الموظف على رأس العمل ممارسا لوظيفته مختصا بأعبائها فيدخل فى هذا الوقت ساعات العمل الرسمية وما بعد انتهاء ساعات العمل عدا ذلك أيام العطلات الرسمية . لكن حين لا يكون للموظف على رأس العمل ، فان التزوير الواقع لا يتحقق فيه شرط وقوعه أثناء تأدية الوظيفة ، ولذلك يعاقب على هذا التزوير بعقوبة التزوير فى المحررات الرسمية من غير الموظف المنصوص عليها فى المادة ٢١٢ ع راجع الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣١٢ .

جريمة المادة ٢١١ ع إذا كان المحرر الذي وقع فيه التزوير قد حرر بواسطة موظف غير مختص ، إذ يكون في هذه الحالة محررا باطلا . وان كان بطلانه لا يحول دون العقاب على التزوير ، تطبيقا لنص المادة ٢١٢ ع ، إذا كان للمحرر الباطل مظهر المحرر الصحيح .

ولا يشترط لقيام جريمة التزوير في محرر رسمي من موظف عمومي أن يكون المحرر قد استوفى كافة الاجراءات التي يتطلبها القانون للاحتجاج به ، فالصفة الرسمية للورقة تتحقق بمجرد قيام الموظف المختص بتنفيذ تغيير الحقيقة على النحو الذي أراده ، وبهذا التغيير تتم الجريمة ، ولو كان يلزم بعد ذلك مراجعة المحرر من موظف آخر يوقع عليه أو يختمه بخاتم الادارة التي يصدر عنها . وتطبيقا لذلك حكم بأنه إذا كانت صحيفة السوابق المزورة قد حررت بمعرفة موظف عام مختص بتحريرها بمقتضى القوانين واللوائح ، وأنها صدرت فعلا خالية من السوابق ولم يكتشف أمرها الا عند فرز الصحف ، فان ذلك يفيد أن الجريمة قد تمت ، وأن الصفة الرسمية قد توفرت للورقة ، ولا يغير من ذلك عدم تسليمها لصاحب الشأن أو ما قيل من عدم توقيعها بخاتم الادارة[1].

ثالثا : العقوبة المقررة

جريمة التزوير في المحرر الرسمي من الموظف العام أثناء تأدية وظيفته جناية ، سواء وقع التزوير بطريقة مادية (م ٢١١) ، أو معنوية (م ٢١٣) . وقد قرر المشرع لهذه الجناية كعقوبة أصلية الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن بين حديهما الأدنى والأقصى العامين .

---

(١) نقض ٢ ابريل ٩٥٧ مجموعة أحكام النقض لسنه ٨ . رقم ٥ ص

المطلب الثالث

التزوير فى المحررات الرسمية من غير الموظف العام

نصت على هذه الصورة من صور التزوير المادة ٢١٢ من قانون العقوبات التى قررت أن « كل شخص ليس من أرباب الوظائف العمومية[1] ارتكب تزويراً مما هو مبين فى المادة السابقة يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن مدة أكثرها عشر سنين » .

أولا : أركان الجريمة

تفترض هذه الصورة من صور التزوير تحقق الأركان العامة للتزوير ، بالاضافة إلى وقوع التزوير فى محرر رسمى . ويقع التزوير — حسب تعبير النص — من « كل شخص ليس من أرباب الوظائف العمومية » . وقد فهم الفقه والقضاء هذا التعبير على حسب مراد الشارع منه . فهذا التعبير ينصرف أولا إلى كل فرد عادى من آحاد الناس ، أى من لا تتوافر فيه صفة الموظف

---

(١) صياغة صدر هذه المادة مشوبة بعدم الدقة ، إذ يوحى ظاهرها بأن حكمها يقتصر على الشخص العادى الذى لا تثبت له صفة الموظف العام مطلقا . ومؤدى هذا الفهم أن الموظف العام الذى لا يتصل وظيفياً بالمحرر الرسمى الذى زوره ، أو الموظف الذى لا يرتكب التزوير أثناء تأدية وظيفته ، يفلت من عقوبة التزوير . فهو يفلت من عقوبات التزوير المقررة فى المادتين ٢١١ و ٢١٣ ع لتخلف الشروط المتطلبة فيهما، كما أنه يفلت من عقوبة التزوير فى المحرر الرسمى من غير الموظف العام المقررة فى المادة ٢١٢ ع ، لأن هذا النص يشترط الا يكون مرتكب التزوير « من أرباب الوظائف العمومية » . والواقع أنه لا يسوغ نسبة هذه النتيجة إلى المشرع ، فتعبير ليس من أرباب الوظائف العمومية يدخل فيه بطريق اللزوم العقلى كل من يزور فى المحرر الرسمى دون أن يكون مختصا بانشائه أو كان مختصاً بذلك لكن لم يقع منه التزوير أثناء تأدية الوظيفة . فالمشرع يعنى كل من ليسوا من أرباب الوظائف العمومية فى خصوص المحرر الرسمى الذى جرى تزويره ، ومن هؤلاء الموظف غير المختص فى شأن هذا المحرر ، إذ يعد بالنسبة لهذا المحرر بالذات فى حكم غير الموظف . ومع ذلك كانت صياغة النص تستقيم لو كان المشرع قد نص على « كل شخص غير من ذكروا فى المادة السابقة ... » .

العام على الاطلاق . كما ينصرف التعبير إلى من كان موظفا عاما ، لكنه غير مختص بانشاء المحرر ولم يتصل به بحكم وظيفته ، أو من كان موظفاً لكن التزوير لم يقع منه في أثناء تأدية وظيفته ، إذا ارتكب أى من هؤلاء تزويرا في المحرر الرسمى ، إذ يكون شأن الموظف في علاقته بالمحرر شأن غيره من آحاد الناس . وينصرف التعبير أخيرا إلى المكلف بخدمة عامة أو العامل في القطاع العام الذى لا يعد موظفا عاما في تطبيق نصوص التزوير كما رأينا .

ولا تثير ماديات التزوير في المحرر الرسمى بمعرفة غير الموظف خصوصيات الا ما تعلق بطريقة ارتكاب التزوير . فهذا النوع من التزوير لا يتصور وقوعه الا باحدى طرق التزوير المادى الخمس التى سبق لنا دراستها . ويعنى ذلك أنه لا يقع بطريقة من طرق التزوير المعنوى ، لأن طرق التزوير المعنوى لا يمكن استخدامها الا من الموظف العام المختص بانشاء المحرر وأثناء تدوينه . وتطلب وقوع التزوير في المحرر الرسمى من غير الموظف بطريقة من طرق التزوير المادى لا يستنتج فقط من طبيعة التزوير المعنوى ، بل أنه يستفاد كذلك من وضع هذه الجريمة في المادة ٢١٢ ع بين المادة ٢١١ ع ، الخاصة بجريمة التزوير المادى الواقع من الموظف العام ، والمادة ٢١٣ ع ، الخاصة بجريمة التزوير المعنوى من الموظف العام ، ومن احالة المادة ٢١٢ ع إلى المادة السابقة عليها ، أى المادة ٢١١ ع التى تبين طرق التزوير المادى الذى يقع من الموظف العام ، فالمادة ٢١٢ ع تعاقب من يرتكب « تزويرا مما هو مبين في المادة السابقة » .

وعلى ذلك لا يقع التزوير في المحرر الرسمى من غير الموظف الا بطريقة من طرق التزوير المادى ، فغير الموظف لا يتصور ارتكابه تزويرا معنويا في محرر رسمى[1] ، وإنما قد يكون غير الموظف شريكا للموظف العام في جريمة التزوير المعنوى في المحرر الرسمى التى يكون الأخير هو فاعلها الاصلى . وفي هذه الحالة يكون غير الموظف شريكا للموظف في جريمة المادة ٢١٣ ع ، ولا يمكن اعتباره فاعلا أصليا لجريمة المادة ٢١٢ ع . ومن المتصور أن يتوافر القصد

---

(١) ـ الدكتور أحمد فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ٥٣١ ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٠٧

الجنائى لدى الموظف الذى يرتكب التزوير المعنوى فى المحرر الرسمى ولدى غير الموظف الذى اشترك معه فى هذه الجريمة ، وذلك إذا كان الموظف الذى يدون المحرر يعلم أن ما يملى عليه من بيانات من صاحب الشأن لتدوينها فى المحرر غير مطابق للحقيقة[1]. ففى هذه الحالة تقع جريمة المادة ٢١٣ ع ويسأل عنها الموظف العام ، باعتباره فاعلا أصليا لها ، وغير الموظف الذى أملى البيانات المغايرة للحقيقة ، بوصفه شريكا للموظف فى جريمة تزوير المحرر الرسمى . أما إذا كان الموظف العام حسن النية يجهل أن ما يملى عليه من بيانات يدونها فى المحرر الرسمى مغاير للحقيقة ، فلا يسأل عن جريمة المادة ٢١٣ ع لانتفاء قصده الجنائى . لكن انتفاء مسؤولية الموظف لا يحول دون مساءلة الشريك سيء النية عن اشتراك فى جريمة التزوير المعنوى ، تطبيقا للقواعد العامة فى الاشتراك ، ومؤداها أنه « إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب ... لعدم وجود القصد الجنائى ... وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانونا »[2].

ثانيا : عقوبة الجريمة

قررت المادة ٢١٢ ع لجريمة التزوير المادى فى المحرر الرسمى من غير الموظف عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات ، فالجريمة جناية دائما بالنظر إلى طبيعة المحرر . ويعنى ذلك أن المشرع خفف من عقاب غير الموظف العام الذى يزور فى المحرر الرسمى ، تقديرا منه لان الموظف المزور فى محرر يختص بانشائه يعد أشد جرما من الشخص العادى الذى لا يتصل بحكم وظيفته بالمحرر ، فالأول يخون أمانة الوظيفة ويسيء استغلالها

---

(١) لكن يلاحظ أن القصد الجنائى للموظف يتطلب علمه بأن مايثبته املاء من صاحب الشأن مخالف للحقيقة . ويجب لذلك توافر العلم الحقيقى ، فلا يفترض علمه بذلك ، ولا يقوم اهماله فى تحرى الحقيقة مهما بلغت درجته مقام العلم الحقيقى ، ومن ثم لا يقوم به القصد الجنائى لدى الموظف . راجع نقض أول أكتوبر ١٩٥٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٧ ، رقم ٢٦٢ ، ص ٩٦٠ .

(٢) نقض ٨ مايو ١٩٥٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٧ ، رقم ٢٢٢ ، ص ٧٩٧ ، ٢ أبريل ١٩٥٧ ، السنة ٨ ، رقم ٩٠ ، ص ٣٣٩ وراجع المادة ٤٢ من قانون العقوبات .

بالاضافة إلى الاخلال بالثقة فى المحرر الرسمى ، بينما يقتصر الثانى على الاخلال بالثقة فى المحرر .

ومقارنة نصوص المواد ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢١٣ من قانون العقوبات فيما يتعلق بمقدار العقوبة تظهر أن عقوبة الفرد العادى الذى يزور ماديا فى المحرر الرسمى ، فيخضع لنص المادة ٢١٢ ع بوصفه فاعلا أصليا للجريمة ، تكون أقل من عقوبة هذا الفرد إذا اشترك مع الموظف العام فى تزوير المحرر الرسمى ، إذ أنه يخضع فى هذه الحالة سواء لنص المادة ٢١١ ع أو لنص المادة ٢١٣ ع ، تبعا لما إذا كان التزوير ماديا أو معنويا ، بوصفه شريكا فى جريمة الموظف العام ، فينال العقوبة ذاتها المقررة للموظف العام ، إعمالا لقاعدة ان من اشترك فى جريمة فعليه عقوبتها ، وهى أشد من عقوبة غير الموظف الذى يرتكب تزويرا ماديا فى المحرر الرسمى بصفته فاعلا أصليا .

المبحث الثانى

التزوير فى المحررات العرفية

نصت على التزوير فى المحررات العرفية المادة ٢١٥ من قانون العقوبات التى تقرر أن « كل شخص ارتكب تزويرا فى محررات أحد الناس بواسطة احدى الطرق السابق بيانها أو استعمل ورقة مزورة وهو عالم بتزويرها يعاقب بالحبس مع الشغل »[1]. وتقتضى دراسة التزوير فى المحررات العرفية أن نحدد المقصود بالمحرر العرفى ، وأركان التزوير فيه ، وعقوبة هذا التزوير .

---

(١) وقد نصت المادة ٢١٤ مكررا ع المضافة بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ على صورتين مشددتين من التزوير فى المحررات العرفية ، وذلك إذا كان محل التزوير محررات الشركات المساهمة وجهات النفع العام أو محررات الجهات التى تسهم الدولة فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت . وقد اعتبر المشرع التزوير فى هاتين الحالتين جناية قرر لها عقوبة السجن مدة لا تزيد على خمس سنين فى الحالة الأولى (م ٢١٤/١ مكررا) ، أو السجن مدة لا تزيد على عشر سنين فى الحالة الثانية (م ٢١٤/٢ مكررا) .

أولا : ماهية المحرر العرفى

المحرر العرفى هو كل محرر لا يصدق عليه وصف المحرر الرسمى . مؤدى هذا التحديد أن المحرر العرفى تثبت له هذه الصفة بطريق سلبى ، وذلك عندما لا يعد وفقا للقانون محررا رسميا . وهذا ما قررته المادة العاشرة من قانون الاثبات فى فقرتها الثانية بنصها على أنه « فإذا لم تكسب هذه المحررات صفة رسمية ، فلا يكون لها الا قيمة المحررات العرفية متى كان ذوو الشأن قد وقعوها بامضاءاتهم أو باختامهم أو ببصمات أصابعهم » . ويشمل ذلك المحررات الصادرة عن أحد الأفراد أو عن هيئة خاصة ، كما يشمل المحرر الذى يصدر عن موظف عام غير مختص بتحريره طبقا لما تقضى به القوانين واللوائح . والمحررات العرفية عديدة ، وأمثلتها العقود العرفية وسندات المديونية ، والمخالصات والايصالات والبرقيات والخطابات والمحررات التجارية بأنواعها المختلفة .

والمحرر العرفى يعتبر كذلك ولو كانت تجمعه ورقة واحدة مع محرر رسمى . فقد يكون المحرر رسميا فى جزء منه وعرفيا فى الجزء الآخر ، ويحدث هذا عندما يتدخل الموظف العام فى محرر عرفى ، فيعتمد بعض بياناته دون البعض الآخر . ففى هذه الحالة يعتبر الجزء من المحرر الذى اعتمده الموظف العام رسميا ، أما الجزء الآخر فيكون غير رسمى ، فإذا وقع التزوير فى الجزء غير الرسمى اعتبر تزويرا فى محررات عرفية لا رسمية . مثال ذلك حوالات البريد — كما ذكرنا من قبل — التى تشتمل على وجهين ، أحدهما رسمى والآخر عرفى[1]. كذلك أشرنا من قبل إلى أن المحرر قد يولد عرفيا ثم يفقد صفته هذه ويتحول إلى محرر رسمى بتداخل موظف عمومى بالتأشير بما يفيد اعتماد بياناته أو التصرف فيه طبقا للقوانين واللوائح . وفى هذه الحالة تنسحب الصفة الرسمية على جميع الاجراءات السابقة ، ويعد التزوير فيه تزويرا فى محرر رسمى لا فى محرر عرفى .

ويرجع فى تكييف المحرر بأنه رسمى أو عرفى إلى طبيعته ، بصرف النظر عن إرادة من أنشأ المحرر . لذلك يعتبر المحرر عرفيا حتى ولو وصفه صاحبه كذبا بأنه محرر رسمى وأسنده إلى موظف عمومى ، مادامت محتوياته وصياغته تشعر

(١) نقض ٣ ديسمبر ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ٢٤٥ ، ص ١٠١١ .

بوضوح بأنه لم يصدر منه ، أو بأن ذلك الموظف خرج عن حدود اختصاصه كما رسمه القانون[1].

ثانيا . أركان التزوير فى المحرر العرفى

التزوير فى المحررات العرفية لا يختلف عن التزوير فى الأوراق الرسمية من حيث الأركان المكونة للجريمة ، الا فيما يتعلق بصفة المحرر . لذلك يشترط لقيام جريمة التزوير فى المحررات العرفية توافر الأركان العامة للتزوير ، ولا يلزم توافر أى شرط اضافى . وقد أحال المشرع فيما يتعلق بطرق التزوير وبقية أركان الجريمة إلى ما قررته المواد السابقة فى شأن التزوير فى الأوراق الرسمية . لذلك ينبغى لقيام هذه الجريمة أن يقع تغيير الحقيقة فى محرر عرفى باحدى طرق التزوير المادى أو المعنوى ، وأن يكون من شأن التغيير احداث الضرر بالغير ، ويلزم توافر القصد الجنائى لدى من يغير الحقيقة ، بعلمه بأن فعله ينصب على محرر ، وبأنه يغير الحقيقة فيه تغييرا من شأنه أن يضر بالغير ، وبأن تتجه ارادته إلى احداث التغيير رغم هذا العلم . وأمثلة التزوير فى المحررات العرفية عديدة ، منها التوقيع بامضاء مزور على شكوى موجهة إلى السلطات ، أو تزوير سند دين على أحد الأشخاص ، أو تزوير مخالصة منه ، أو التزوير فى الدفاتر التجارية ، أو فى الشيكات الصادرة من الافراد أو فى أوراق ومستندات المؤسسات الخاصة[2].

---

(١) وتطبيقا لذلك قضى بأن الاشارة التليفونية المكتوبة والمسندة إلى رئيس مصلحة متضمنة الاستفسار من مرؤوس له عن سبب تخلفه عن اعطاء صوته فى الانتخاب تعتبر ورقة عرفية لا رسمية والتزوير الواقع فيها يعد تزويرا فى ورقة عرفية . راجع نقض ٢٥ أبريل ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ٣٤٣ ، ص ٥٢٥ . وفى هذا الحكم قررت المحكمة أنه إذا كان الموظف المنسوب إليه المحرر المزور غير مختص بتحرير أمثاله فلا يمكن اعطاء هذا المحرر حكم المحررات الرسمية ، إلا إذا كان البطلان اللاحق بالمحرر بسبب عدم اختصاص من نسب إليه تفوت ملاحظته على كثير من الناس . ففى هذه الصورة يجب العقاب على التزوير الحاصل فيه باعتباره محررا رسميا لتوقع حلول الضرر بسببه على كل حال .

(٢) راجع مثالاً للتزوير فى أوراق ومستندات بنك خاص فى فرنسا

Crim. 3 Jan. 1991, D. 1991, I.R., P. 66.

ثالثا : عقوبة التزوير فى المحرر العرفى

اعتبرت المادة ٢١٥ من قانون العقوبات تزوير المحررات العرفية جنحة ، وقررت لها عقوبة الحبس مع الشغل ، والحبس حده الأقصى العام هو ثلاث سنوات . وقد سوى المشرع فى العقاب بين تزوير المحررات العرفية ، واستعمال المحررات العرفية المزورة مع العلم بتزويرها . ولم ينص المشرع على عقوبة خاصة للشروع ، ومن ثم لا عقاب عليه لأن الجريمة جنحة . كما أن المشرع لم يفرق فى العقاب تبعا لصفة من يزور فى المحرر العرفى ، فيستوى أن يكون شخصا عاديا أو موظفا عاما سلم إليه المحرر العرفى من صاحبه بسبب وظيفته فغير من الحقيقة الثابتة فيه . وقد رأينا أن المشرع شدد العقاب على تزوير بعض المحررات العرفية فى المادة ٢١٤ مكررا من قانون العقوبات .

الفصل الثالث
جريمة استعمال المحررات المزورة

مطلب تمهيدى
استقلال جريمة الاستعمال عن جريمة التزوير

فصل المشرع المصرى بين تزوير المحررات واستعمال المحررات المزورة ، فاعتبر الاستعمال جريمة قائمة بذاتها ومستقلة عن جريمة التزوير[1]. لذلك رأينا من قبل أن جريمة التزوير تتم كاملة ولو لم يستعمل الجانى المحرر المزور . وقد أخذ المشرع المصرى فى ذلك بمذهب التشريع الفرنسى الذى عاقب فى المادة ١٤٨ من قانون العقوبات على استعمال المحررات المزورة باعتباره جريمة مستقلة[2].

ويترتب على الفصل بين جريمتى التزوير واستعمال المحررات المزورة نتائج عدة أهمها :

(أ) يعاقب مرتكب التزوير عن جريمة التزوير ، ولو لم يستعمل المحرر المزور فى الغرض الذى زور من أجله .

(ب) يعاقب من يستعمل المحرر المزور وهو عالم بتزويره ، ولو لم يكن قد ساهم فى التزوير بصفته فاعلا أو شريكا . أما إذا لم يكن يعلم بأمر تزوير المحرر ، فلا تجوز ادانته لعدم توافر القصد الجنائى لديه . فمن يستعمل محررا مزورا وقع فى يده بطريقة أو بأخرى يعاقب على الاستعمال ، مادام يعلم

---

(١) وهذا هو ما فعله المشرع المصرى بالنسبة لتزييف العملات ، حيث اعتبر التزييف جريمة مستقلة عن الترويج (م ٢٠٣ من قانون العقوبات) ، وما فعله بالنسبة للأختام والتمغات والعلامات ، حيث اعتبر استعمالها جريمة مستقلة عن جريمة تقليدها أو تزويرها (م ٢٠٦ ومابعدها من قانون العقوبات) .

(٢) بالنسبة للمحررات الرسمية . أما بالنسبة للمحررات العرفية فقد عاقبت على استعمالها أو الشروع فى استعمالها المادة ١٥١ من قانون العقوبات الفرنسى بالعقوبات ذاتها المقررة للتزوير فيها .

بتزويره رغم أنه لم يساهم فى جريمة التزوير . أما إذا انتفى علمه بتزوير المحرر ، فينتفى لديه القصد الجنائى ولا يرتكب جريمة الاستعمال[1]. مثال ذلك أن يزور شخص سند مديونية على آخر ثم يحوله إلى شخص ثالث حسن النية يستعمله فى المطالبة بقيمة الدين وهو يجهل واقعة تزويره .

(جـ) يعاقب من يستعمل المحرر المزور بصرف النظر عن ادانة مرتكب جريمة التزوير أو عدم ادانته لأى سبب من الأسباب . فمن يستعمل المحرر المزور داخل مصر وهو عالم بتزويره يسأل عن جريمة الاستعمال ، ولو كان الفاعل فى جريمة التزوير مجهولا فحفظت الدعوى بالنسبة له ، أو كانت الدعوى الجنائية قبله قد انقضت بالوفاة أو بمضى المدة المسقطة لها ، أو كان قد صدر أمر بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية ضد مرتكب جريمة التزوير ، أو قضى ببراءة المتهم بالتزوير لعدم ثبوت الواقعة عليه أو لانعدام قصده الجنائى أو لاى سبب آخر غير انعدام التزوير .

(د) إذا كان مرتكب جريمة التزوير هو نفسه الذى قام باستعمال المحرر المزور ، فانه يكون مرتكبا لجريمتين لا لجريمة واحدة . ويستتبع ذلك أنه إذا انتفت مسؤوليته عن احدى الجريمتين ، فلا يشمل ذلك الجريمة الاخرى ، فإذا تعذر مثلا اثبات أنه هو الذى قام بالتزوير ، فيسأل عن الاستعمال وتطبق عليه عقوبته[2]. وإذا ثبتت مسؤوليته عن الجريمتين استحق العقاب عليهما ، إلا إذا وقع الفعلان لغرض واحد وكانا مرتبطين ارتباطا لا يقبل التجزئة ، إذ فى هذه الحالة يجب اعتبارهما جريمة واحدة والحكم على مرتكبهما بالعقوبة المقررة لاشد

---

(١) فالقصد الجنائى فى جريمة الاستعمال مختلف تماما عنه فى جريمة التزوير . ففى الأولى القصد عام كما سنرى يتمثل فى العلم بتزوير المحرر ، بينما فى الثانية القصد خاص كما رأينا يتطلب نية استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله وليس استعماله بالفعل . ويترتب على ذلك أن قصد الاستعمال قد ينعدم لدى المزور ويتوافر لدى المستعمل ، وعلى العكس قد يتوافر القصد لدى المزور ولكنه ينتفى لدى المستعمل للمحرر ذاته .

(٢) ولذلك أهمية عملية لأن التزوير صعب الاثبات فى بعض الصور وقد لا يتم اكتشاف الجريمة ، بينما الاستعمال فعل يتم علانية ، ولذلك يسهل اثباته .

جريمته ، طبقا لنص المادة ٣٢ فقرة ثانية من قانون العقوبات[1]. لكن تطبيق العقوبة الاشد فى حالة التعدد المادى منوط بوجود الارتباط مع وحدة الغرض بين التزوير والاستعمال ، بأن يكون الجانى قد استعمل المحرر المزور فى الغرض ذاته الذى من أجله قام بتزويره ، ويعنى ذلك أن استعمال المحرر فى غرض معين كان هو الامر الملحوظ عند ارتكاب التزوير . أما إذا استعمل المحرر المزور فى غرض آخر غير الغرض الذى من أجله ارتكب التزوير ، بأن كانت غاية الجانى من التزوير استعمال المحرر المزور فى جهة معينة ثم استعمله فى جهة أخرى ، فان التعدد المادى للجرائم مع الارتباط ووحدة الغرض لايتحقق ، ومن ثم تتعدد العقوبات . وقد يحدث عملا فى بعض الصور أن يندمج فعل الاستعمال مع فعل التزوير بحيث لا يمكن القول بوجود فعلين مستقلين هما التزوير والاستعمال . مثال ذلك أن ينتحل شخص شخصية غيره فى حوالة بريدية ويوقع باسمه ويتسلم قيمة الحوالة على الفور ، أو أن ينتحل شخص شخصية غيره ويوقع باسمه لتسلم شهادة اعفاء من الخدمة العسكرية صادرة لهذا الأخير . وفى هذه الأحوال نكون أمام تعدد معنوى أو صورى للجرائم ، وتكون العبرة بالجريمة التى عقوبتها أشد ، فيحكم بعقوبتها دون غيرها ، طبقا للمادة ٣٢ فقرة أولى من قانون العقوبات ، وهى هنا جريمة التزوير .

المبحث الأول

أركان جريمة الاستعمال

نصت على استعمال المحررات الرسمية المزورة المادة ٢١٤ ع التى تقرر أن « من استعمل الأوراق المزورة المذكورة فى المواد الثلاث السابقة وهو يعلم بتزويرها يعاقب بالاشغال الشاقة أو بالسجن من ثلاث سنين إلى عشر » . كما نصت المادتان ٢١٤ مكررا ، ٢١٥ ع على استعمال المحررات العرفية المزورة .

(١) والعقوبة الاشد بالنسبة لتزوير المحررات الرسمية واستعمالها هى عقوبة جريمة التزوير . أما فيما يتعلق بالمحررات العرفية ، فالعقوبة واحدة بالنسبة للتزوير والاستعمال .

يستفاد من النصوص السابقة أن قيام جريمة الاستعمال يتطلب توافر ركنين : الأول مادى يتمثل فى استعمال محرر مزور ، والثانى معنوى صورة القصد الجنائى .

المطلب الأول

استعمال المحرر المزور

لا يعد فعل الاستعمال جريمة إلا إذا ورد على محرر مزور ، سواء كان هذا المحرر رسميا أو عرفيا ، فلا عقاب على استعمال الاقرارات الفردية الكاذبة التى لا تحقق التزوير فى المحرر ، فمن يستعمل فواتير يثبت فيها بيانات كاذبة عن البضائع التى كان يخلص عليها وقيمة ما صرفه فى هذا الشأن لا يعاقب على جريمة الاستعمال[1]. ويشترط فى المحرر الذى يحقق استعماله الركن المادى للجريمة أن يكون قد استوفى المظهر القانونى الذى يتعين توافره لكى يعتبر محررا مزورا ، وتطبيقا لذلك لا تقوم جريمة الاستعمال فى حق من يستعمل محررا عرفيا لا يصلح أساسا لدعوى أو حق ، ولا تقوم فى حق من يستعمل محررا ظاهر البطلان لوضوح التزوير فيه ، إذ مثل هذا المحرر يفتقد حتى مجرد المظهر القانونى الذى يتطلبه قيام جريمة التزوير ، ومن ثم لا عقاب على تزويره ولا على استعماله . لكن لا يشترط لاعتبار المحرر مزورا أن يتوافر القصد الجنائى لدى المزور ، لان توافر القصد أو عدم توافره ليس من شأنه أن يؤثر فى توافر ماديات جريمة التزوير ، وهى التى يعول عليها لقيام جريمة الاستعمال ، التى تستقل — كما رأينا — عن جريمة التزوير[2]. وعلى كل حال فتقدير كون الورقة التى جرى استعمالها مزورة أم لا يدخل فى سلطة قاضى الموضوع الذى يفصل فى جريمة الاستعمال .

---

(١) نقض ٢٤ يونيه ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣ رقم ٣٩١ ، ص ٤٩٣ . وفيه قررت المحكمة أن « الاستعمال المعاقب عليه قانونا هو استعمال ورقة تكون فى ذاتها مزورة تزويرا يعاقب عليه القانون . أما تغيير الحقيقة فى ورقة هى من صنع من غير فيها وليس لها من الحجية ما يجعلها صالحة لأن تكون أساسا للمطالبة بحق ، واستعمال هذه الورقة بعد ذلك ، فلا عقاب عليه » .

(٢) ولذلك يعاقب المتهم عن جريمة الاستعمال رغم انتفاء القصد الجنائى لدى المزور . ويحدث هـ [illegible]

أما فعل الاستعمال الذى يحقق ماديات الجريمة التى نحن بصددها ، فيقصد به التمسك الارادى بالمحرر أو الاحتجاج به كما لو كان محررا صحيحا ، أى استخدام المحرر المزور فيما أعد له . وعلى ذلك فحيازة المحرر المزور لا تعتبر استعمالا له ولو أقر الشخص بوجود المحرر المزور فى حيازته ، لأن الجريمة لا تتحقق بحيازة محرر مزور ، بل باستعماله . كذلك فان مجرد تقديم المحرر للغير أو عرضه عليه لا يعد استعمالا له ، لان الاستعمال يعنى أن من يقدم المحرر لغيره يريد أن يستند إليه ويحتج به باعتباره صحيحا . ومن ثم لا يتحقق الأستعمال إذا كان الجانى قد قدم المحرر المزور إلى الغير بوصفه كذلك ، فمن يبيع وثائق مزورة للغير بعد أن أفهمه أنها مزورة لا يرتكب جريمة الاستعمال ، وإنما يرتكب هذه الجريمة من اشترى الوثائق إذا قدمها باعتبارها صحيحة للاحتجاج بها فى الغرض الذى من أجله اشتراها ، ويسأل بائع هذه الوثائق باعتباره شريكا فى جريمة الاستعمال . ولا يشترط لقيام الاستعمال أن يكون من يحتج بالمحرر المزور على أنه صحيح هو نفسه من دفع المحرر فى التعامل ، بل تتوافر جريمة الاستعمال ولو كان من يحتج بالمحرر المزور شخصا غير الذى قدمه مادام يعلم بتزويره . وفى هذه الحالة لا يكفى للقول بتوافر العلم مجرد التمسك بالورقة المزورة ، بل يجب على حكم الادانة أن يقيم الدليل على توافر هذا العلم لدى المتهم ، وإلا كان قاصر البيان[1].

فى حالة من يصطنع كمبيالة لاغراض علمية أو لاثبات براعته فى التقليد دون أن تتجه نيته إلى استعمالها ، ولكنها تقع فى يد شخص يعلم بتزويرها فيستعملها ، فتقوم فى حقه جريمة الإستعمال لتوافر قصد الاستعمال لديه هو ، رغم انتفاء قصد الاستعمال لدى المزور . .

(١) نقض ٩ يناير ١٩٥٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة الأولى ، رقم ٨٢ ، ص ٢٤٨ . وفى هذه الواقعة كانت محكمة الموضوع قد حكمت بتوافر العلم من مجرد التمسك بالورقة المزورة ، وأدانت زوجة فى جريمة الاستعمال لأنها تمسكت بورقة مزورة قدمها زوجها فى قضية مدنية . وواضح أن نقض هذا الحكم لم يكن على أساس أن من يحتج بالمحرر المزور هو غير من قدمه ، بل بسبب عدم اقامة محكمة الموضوع الدليل على توفر العلم لدى المتهمة بتزوير المحرر الذى يحتج به ، لاسيما أنها لم تقم بالتزوير ولم تشترك فيه . وراجع فى المعنى ذاته نقض ٣ فبراير ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ٢٦ ، ص ١٣٣ ، نقض ٢٨ مارس ١٩٩١ فى الطعن رقم ١٨٢٦ لسنة ٥٩ القضائية ، لم ينشر بعد .

والاستعمال يتطلب وجود المحرر المزور وتقديمه فى التعامل والتمسك به ، ولذلك لا يعتبر استعمالا لسند مزور مجرد الاشارة إليه فى عريضة دعوى أو ورود ذكره في المرافعة دون تقديمه بالفعل إلى المحكمة[1]. وإذا قدم الجانى المحرر المزور إلى محاميه لاستعماله فى الدفاع عنه ، فلا يعد ذلك استعمالا منه للمحرر ، وإنما يسأل مقدم المحرر باعتباره شريكا فى جريمة الاستعمال ، إذا تمت بواسطة المحامى الذى استعمل المحرر مع العلم بتزويره . وعلى ذلك فاستعمال الوكيل للمحرر المزور مع العلم بتزويره لا ينفى عنه جريمة الاستعمال ، لأن هذه الوكالة لا تنفى أنه هو الذى قارف الجريمة[2]، سواء كان الاستعمال من تلقاء نفس الوكيل أو بناء على تعليمات موكله .

وتقوم جريمة الاستعمال سواء استعمل الشخص المحرر المزور ذاته ، أو استخرج صورة مطابقة له ثم استعملها مع العلم بالتزوير الحاصل فى الاصل . فاستعمال الصورة هو فى الواقع استعمال للمحرر الاصلى ذاته ، لأن الصور لم تجعل الا كشهادات بما هو ثابت فى الاصل . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض[3] بأن استخراج صورة مطابقة للاصل المزور[4] من الدفاتر الرسمية لاستعمالها ، مع العلم بالتزوير الحاصل فى الاصل ، يعد استعمالا لورقة رسمية مزورة[5]. ونعتقد أنه لا يشترط لأمكان قيام الجريمة باستعمال صورة المحرر المزور أن تكون الصورة مصدقا عليها بما يفيد مطابقتها للاصل ، فحتى إذا خلت الصورة من هذا التصديق ، تقوم باستعمالها الجريمة[6]. ونستند فى تبرير

---

(١) نقض ٢٥ يناير ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ ، رقم ٨٥ ، ص ١١٨ .

(٢) نقض لول فبراير ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٧ ، رقم ١٣ ، ص ٦٩ .

(٣) نقض ٧ يونيه ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٦ ، رقم ٢١٦ ، ص ٢٨٧ . وراجع نقض ٢٦ يونيه ١٩٥٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٧ ، رقم ٢٥٠ ، ص ٩١٠ .

(٤) وكان الأصل هو عقد مزور فى ملفات الشهر العقارى وكان المتهم على علم بالتزوير الحاصل فى الاصل .

(٥) وقد بررت المحكمة ذلك لا على أساس أن هناك تزويرا فى صورة العقد ذاتها ، بل على أساس أن البيانات المستشهد عليها بالصورة مزورة ، فاستعمال الصورة فى الواقع وحقيقة الأمر استعمال لاصلى العقدين وما عليهما من تأشيرات رسمية لا تتفق والواقع مما يعتبر تزويرا فى أوراق رسمية .

(٦) قارن الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٣٥ وهو يرى أنه لا يكفى للعقاب أن يسمي =

هذا الرأى إلى اعتبارات عملية ، حيث تطورت وسائل التصوير وكثر تعامل الناس بصور المحررات الرسمية والعرفية ، هذا من ناحية . ومن ناحية أخرى يحدث فى العمل أن تقبل صورة المحرر الرسمى أو العرفى ، ولو لم يكن مصدقا عليها بما يفيد مطابقتها للاصل ، مما يقتضى اسباغ الحماية الجنائية عليها .

ويتحقق الركن المادى لجريمة الاستعمال ، ولو لم يعتقد من يحتج قبله بالمحرر المزور فى صحة هذا المحرر ، فتقوم الجريمة سواء كان من يحتج قبله بالمحرر يعلم بتزويره فعلا أو يجهل تلك الواقعة ، وسواء قبل الورقة المزورة أو رفضها . لذلك تتم جريمة الاستعمال بمجرد تمسك الجانى بالورقة المزورة والاحتجاج بها كما لو كانت صحيحة لتحقيق غرض معين ، ولو لم يتحقق هذا الغرض[1]. واعمالا للقاعدة ذاتها ، يعتبر استعمالاً للمحرر المزور تقديمه بالفعل إلى القضاء حتى لو حصل تنازل عنه بعد ذلك أو عدول عن التمسك به ، لأن التنازل عن المحرر المزور أو العدول عن التمسك به يعد لاحقا على تمام الجريمة ، فلا أثر له على قيامها[2].

وتحديد ما إذا كان قد حدث استعمال للمحرر هو مما يدخل فى نطاق السلطة التقديرية لقاضى الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض . لكن وصف الافعال التى اعتبرتها محكمة الموضوع استعمالا محققا للركن المادى للجريمة هو من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض . لذلك يتعين

= الورقة المستعملة صورة ولا أن يثبت مطابقتها للأصل ، بل يجب أن تكون مطابقتها للأصل ثابتة بطريق رسمى .

(١) نقض ٥ فبراير ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٧ ، رقم ٨٠ ، ص ٧٣ . ويرجع ذلك إلى أن ترتب الضرر على الفعل لا يعد عنصرا فى النموذج القانونى لجريمة استعمال المحرر المزور ، بل أن ترتب الضرر هو أثر من آثار الفعل وليس عنصرا فيه . فاحتمال حدوث الضرر من جراء الاستعمال هو علة العقاب على استعمال المحررات المزورة . وهذا الاحتمال يتوافر من تزوير المحرر ، ومن ثم لا يكون هناك مبرر لتطلبه كعنصر فى جريمة الاستعمال . قارن نقض جنائى فرنسى
Crim., 9 Mai 1984, B.C., N° 161, P. 416.

(٢) نقض ١٥ مارس ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٧ ، رقم ٦٠ ، ص ٣٠٣ ، ٢٤ مايو ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ١٣٥ ، ص ٦٦٦ .
Crim. 4 Mai 1987, B.C., N° 176, P. 475.

على محكمة الموضوع أن تبين فى حكمها بالادانه ظروف تقديم المحرر المزور والأفعال التى اعتبرتها استعمالا له ، حتى تتمكن محكمة النقض من اعمال رقابتها على توافر أركان الجريمة ، فاذا لم يذكر كل دلك فى الحكم كان باطلا واجبا نقضه[1].

المطلب الثانى
القصـــد الجنـــائى

جريمة استعمال المحررات المزورة جريمة عمدية ، ولذلك ينبغى لقيامها توافر القصد الجنائى[2] والقصد الجنائى المتطلب لقيامها هو القصد العام ، فلا يتطلب القانون فيها أى قصد خاص ، ويستفاد تطلب القصد العام وحده من العبارات الصريحة لنص المادتين ٢١٤ و ٢١٥ من قانون العقوبات . والقصد العام فى هذه الجريمة يتوافر بعلم الجانى بأن الورقة التى يحتج بها مزورة ، وارادته رغم هذا العلم استعمالها والاحتجاج بها لترتيب أثر صحيح عليها . فاذا لم يتوافر علم المتهم بأمر تزوير محرر ، انتفى القصد الجنائى لديه[3]. والعلم الذى يعتد به هو العلم الحقيقى ، فلا يفترض علم المتهم بتزوير الورقة ، الا إذا كان هو نفسه الذى قام بتزويرها أو اشترك فيه ثم استعملها بعد ذلك ، إذ العلم هنا يفترض دون حاجة إلى اثباته[4]. أما إذا كان المتهم يجهل بأمر تزوير المحرر ، ولو كان

---

(١) نقض ١٧ أكتوبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ١ ، رقم ٣٠٢ ، ص ٣٥٣ .

(٢) والجريمة عمدية فى كل أحوالها ، أيا كان نوع المحرر المزور الذى وقع عليه الاستعمال . لذلك لا ترتكب جريمة الاستعمال بالخطأ ولو كان جسيما .

(٣) فان كان يعتقد أن المحرر صحيح ، تخلف قصده . وينتفى القصد إذا كان المتهم يجهل واقعة التزوير ، سواء كان جهله مغتفر أو غير مغتفر ، لأن القصد قوامه العلم ، والجهل نقيض العلم أيا كان سببه ، فلا يتصور أن يقوم القصد مع الجهل فى أى حال ، الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٣٨ ، وراجع نقض ٣٠ مارس ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ٩٤ ، ص ٤٦٠ .

(٤) وفى هذه الحالة يستفاد العلم بتزوير المحرر لا من واقعة استعماله ، بل من واقعة تزويره للمحرر أو الاشتراك فيه . راجع نقض ١٦ مايو ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنه ٣٦ ، رقم ١٢١ ، =

الجهل يرجع إلى اهماله وتقصيره فى تحرى الحقيقة ، فلا تقوم الجريمة فى حقه . لكن إذا كان من يتمسك بالمحرر المزور يجهل وقت استعماله أنه محرر مزور ، ثم علم بتزوير المحرر بعد تقديمه بحسن نية ، وجب عليه أن يتنازل عن التمسك به بمجرد توافر هذا العلم . فاذا استمر رغم علمه يتمسك بالمحرر المزور ، فان القصد يتعاصر لديه من تاريخ هذا العلم مع فعل الاستعمال ، لأن جريمة الاستعمال فى أغلب حالاتها من الجرائم المستمرة ، فيكفى أن يعاصر القصد فعل الاستعمال فى أى لحظة من لحظات الاستمرار حتى تقوم الجريمة ، واعتبارا من هذه اللحظة تكون الجريمة قد ارتكبت . أما إذا كان العلم بالتزوير الحاصل فى المحرر قد طرأ بعد أن انتهى فعل الاستعمال ، فلا تتحقق جريمة الاستعمال قانونا لانعدام التعاصر بين القصد اللاحق والفعل السابق عليه[1].

لكن لا يلزم توافر علم المتهم بنوع المحرر الذى يستعمله على الرغم من اختلاف عقوبة الاستعمال تبعاً لنوع المحرر . فإذا استعمل الجانى محررا رسميا معتقدا أنه محرر عرفى ، كان جهله بذلك غير ذى أثر على القصد ، لأن الغلط فى تكييف المحرر إنما هو غلط فى القانون لا فى الواقع ، وهو غلط فى قانون

= ص ٦٨٢ . لكن العكس غير صحيح ، بمعنى أن مجرد تمسك المتهم بالمحرر المزور وكونه صاحب المصلحة في تزويره ، لا يكفي للتدليل على ارتكابه التزوير أو علمه به . راجع نقض ٣ فبراير ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ٢٦ ، ص ١٣٣ . وتطبيقاً لذلك يكون قاصر البيان مستوجباً للنقض حكم الادانة الذي يستظهر علم المتهم بتزوير المحرر من مجرد تقديمه في الدعوى المدنية دون اقامة الدليل على أن المتهم هو الذي قارف التزوير أو اشترك فيه ، نقض ٢٨ مارس ١٩٩١ في الطعن رقم ١٨٢٦ لسنة ٥٩ القضائية ، لم ينشر بعدُ .

(١) لكن يلاحظ أن جريمة الاستعمال قد تكون وقتية وذلك فى الاحوال التى لا يتطلب فيها التمسك بالمحرر المزور على أنه صحيح غير وقت يسير . مثال ذلك من يقدم إلى رجل الشرطة بطاقة شخصية مزورة ليثبت له أنه غير الشخص المطلوب القبض عليه ، أو من يقدم اشتراكا مزورا لمفتش السكة الحديد ليعفيه من دفع ثمن تذكرة السفر مع الغرامة . وعندما تكون جريمة الاستعمال وقتية ، فان كل استعمال للمحرر المزور يعد جريمة استعمال قائمة بذاتها . ولاعتبار جريمة الاستعمال مستمرة أو وقتية أهمية تتعلق بوقت توافر القصد الجنائى كما ذكرنا فى المتن وبتحديد نطاق سريان القانون الجديد ، وبتحديد الاختصاص المكانى وبدء سريان التقادم المسقط للدعوى الجنائية . راجع نقض ٥ مارس ١٩٧٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ٤١ ، ص ٢٢٤ ، ١٤ مارس ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ٦٩ ، ص ٣٤٩

جنائى لا يعتد به . ولا أهمية لعلم المتهم فى جريمة الاستعمال بأن التزوير الواقع فى المحرر الذى يستعمله معاقب عليه أو غير معاقب عليه . فسواء أن يتوافر لديه هذا العلم أو أن يثبت انتفاءه ، فقد رأينا أن جريمة الاستعمال تستقل عن جريمة التزوير ، ومقتضى هذا الاستقلال أنه يمكن العقاب على الاستعمال ، ولو كان التزوير غير معاقب عليه فى ذاته ، فما يعتد به المشرع فى جريمة الاستعمال هو علم المستعمل بأن المحرر الذى يستعمله هو محرر مزور فى الجزء منه الذى يريد أن يحتج به لترتيب أثر لا يرتبه سوى المحرر الصحيح ، وهذا العلم لا يلزم لتوافره أن يكون التزوير معاقبا عليه قانونا ، إذ يكفى لقيامه أن تتوافر ماديات التزوير[1]. لذلك سبق أن رأينا أن توافر القصد الجنائى لدى المزور للمحرر أو عدم توافره ، ليس من شأنه أن ينفى جريمة الاستعمال إذا كان المستعمل على علم بعدم مطابقة الجزء الذى يحتج به من المحرر للحقيقة . كما أنه لا يلزم فى جريمة الاستعمال أن يعرف الجانى شخص المزور ولا أن يحيط بظروف التزوير وملابساته ، بل يكفى أن يكون عالماً بما فى المحرر من تزوير[2].

ويتطلب القصد الجنائى بالاضافة إلى العلم بتزوير المحرر المستعمل ، ارادة استعمال هذا المحرر المزور على أنه محرر صحيح . يترتب على ذلك أن عدم اتجاه الارادة إلى فعل الاستعمال ذاته ، أو اتجاهها إلى فعل استعمال المحرر بوصفه مزورا لا صحيحا ، من شأنه أن ينفى القصد الجنائى لدى المستعمل . وتطبيقا لذلك يتخلف القصد لدى من يحوز محررا مزورا سرق منه وطرح للاستعمال لعدم اتجاه ارادته إلى فعل الاستعمال أصلا ، فمن يحتفظ لديه بشيك مزور ضمانا لدينه لا يرتكب جريمة الاستعمال إذا سرق منه الشيك وقدم للبنك بغرض تحصيله . كما يتخلف القصد لدى من يستعمل المحرر على أنه محرر مزور ، رغم توافر فعل الاستعمال ، لعدم اتجاه الارادة إلى الاحتجاج بالمحرر على أنه صحيح ، مثال ذلك من يبيع للغير وثائق مزورة بوصفها كذلك ، ولا أهمية لاعتقاد الغير فى صحة هذه الوثائق من عدمه . ولا تتوافر ارادة

(١) لذلك يعاقب على الاستعمال ولو كان المحرر المزور الذى جرى استعماله باطلا ، راجع نقض ١٠ مارس ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام النقض - السنة ٣٣ ، رقم ٦٦ ، ص ٣٢٢ .

(٢) الدكتور عوض محمد ، ص ٣٤٠ .

استعمال المحرر المزور إذا كان المتهم قد اكره على ابراز المحرر الذى يحوزه[1]، أو كان قد قدمه انصياعاً لأمر القاضى .

وإذا توافر القصد الجنائى بعنصريه فى جريمة الاستعمال ، فلا عبرة بالبواعث التى دفعت الجانى إلى هذا الاستعمال ، فالباعث المشروع وغير المشروع سواء فى نظر القانون . وتطبيقا لذلك يرتكب الجريمة من يستعمل محررا مزورا على أنه صحيح بغية التوصل إلى اقتضاء حق ثابت له ، أو للحصول على منفعة لا حق له فيها ، أو لالحاق ضرر بغيره . وهذا محض تطبيق للقواعد العامة على جريمة الاستعمال التى لا يعد الباعث ركنا من أركانها ، وإن جاز النظر إليه عند تقدير العقوبة باعتباره ظرفا قضائيا مخففا أو مشددا حسب الاحوال .

المبحث الثانى

عقوبات جريمة الاستعمال

فرق المشرع فى عقوبات الاستعمال تبعا لنوع المحرر المزور الذى وقع عليه الاستعمال ، جريا على سنته فى التفرقة بين عقوبات التزوير حسب نوع المحرر . لذلك جاءت عقوبات الاستعمال على النحو الآتى :

(أ) إذا كان المحرر المستعمل رسميا ، فقد اعتبر المشرع فى المادة ٢١٤ ع جريمة الاستعمال جناية قرر لها عقوبة الاشغال الشاقة أو السجن من ثلاث إلى عشر سنين . ويستحق هذه العقوبة المستعمل للمحرر الرسمى المزور أيا كانت صفته ، فيستوى أن يكون موظفا عاما أو شخصا عاديا .

(ب) إذا كان المحرر المستعمل خاصا باحدى الجهات التى تساهم الدولة أو احدى الهيئات العامة فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت ، فقد اعتبر المشرع

(١) وتطبيقا لذلك لا تتوافر الصفة الارادية للاستعمال إذا عثر على المحرر المزور مع المتهم أثناء تفتيشه أو تفتيش مسكنه ، تنفيذا للأمر الصادر من السلطة التي تحقق معه فى جريمة ارتكبها ، ولو ادعى صحة المحرر عند التحقيق معه . والواقع أن فعل الاستعمال ذاته لا يوجد فى هذا الفرض » .

فى المادة ٢١٤ / ٢ مكررا ع الاستعمال جناية ، وقرر لها عقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين .

(جـ) إذا كان المحرر خاصا باحدى الشركات المساهمة أو الجمعيات أو النقابات المنشأة طبقا للأوضاع المقررة قانونا أو كان خاصا باحدى المؤسسات أو الجمعيات المعتبرة قانوناً ذات نفع عام ، فالاستعمال كذلك جناية طبقا لنص المادة ٢١٤ / ١ مكررا ع[1]، عقوبتها السجن مدة لا تزيد على خمس سنين .

وفى الحالات الثلاث السابقة ، يعاقب على الشروع فى هذه الجنايات طبقا للقواعد العامة المقررة فى المادة ٤٦ ع . والشروع متصور فى جريمة الاستعمال ، لأن الاحتجاج بالمحرر المزور بوصفه صحيحا يقتضى بحكم طبيعته عرض المحرر المزور على الغير ومطالبته بالاعتداد به باعتباره صحيحا ، ويعنى ذلك بالضرورة اتصال علم الغير بهذه الامور ، ويترتب على ذلك أنه طالما لم يحدث هذا الاتصال ، فان جريمة الاستعمال تقف عند مرحلة الشروع . وتطبيقا لذلك لا تقوم جريمة الاستعمال فى حق من يرسل المحرر المزور فى خطاب إلى من يريد التمسك به لديه ، إذا ضبطت الرسالة المحتوية للمحرر قبل وصولها إلى هذا الشخص .

(د) إذا كان المحرر المستعمل عرفيا خاصا بآحاد الناس أو بالشركات الخاصة ، فاستعماله جنحة ، قررت لها المادة ٢١٥ ع الحبس مع الشغل . والشروع لا يعاقب عليه فى هذه الحالة ، لأن الجريمة جنحة لم ينص المشرع على عقاب الشروع فيها .

ويسرى فى هذا الخصوص حكم الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات التى توجب الحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التى يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها جريمة فى ذاته ، ولو لم تكن تلك الأشياء ملكاً للمتهم . وتطبيقاً لذلك نقضت محكمة النقض نقضاً جزئياً حكما أدان المتهم بجريمة

---

(١) أضيفت المادة ٢١٤ مكررا من قانون العقوبات بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ ، وهو القانون نفسه الذى أضاف المادة ٢٠٦ مكررا إلى قانون العقوبات لتعاقب على تقليد أو تزوير الأختام والتمغات والعلامات الخاصة باحدى الجهات التى وردت فى المادة ٢١٤ مكررا ع .

اشتراك فى تزوير واستعمال المحرر المزور مع العلم بتزويره ، وقضى بمعاقبته بالحبس مع الشغل ، إلا أنه أغفل الحكم بمصادرة المحرر المزور[1].

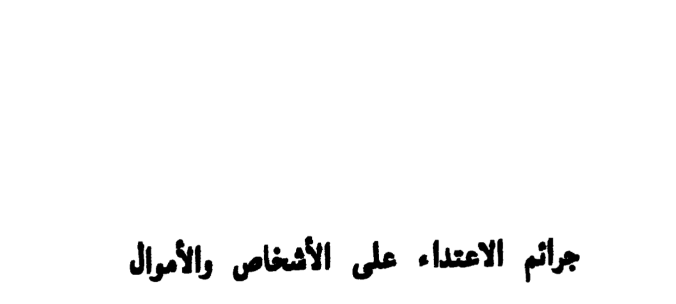
وجدير بالذكر أن عقوبات جريمة الاستعمال ، المنصوص عليها فى المواد ٢١٤ ، ٢١٤ مكررا و ٢١٥ من قانون العقوبات ، لا تسرى إذا كان القانون قد نص على عقوبات مخففة للتزوير فى المحرر رسميا كان أو عرفيا[2]. ففى هذه الحالة تنطبق عقوبة الاستعمال التى يقررها النص الخاص ان وجد[3]. أما إذا كان القانون لم يقرر عقوبة على استعمال المحررات المزورة التى يعاقب على تزويرها بعقوبات مخففة ، فمؤدى ذلك أنه لا عقاب على استعمال هذه المحررات أصلا . لكن لا يصح أن يعاقب على هذا الاستعمال بالعقوبات المقررة فى المواد ٢١٤ و ٢١٥ ع ، فقد استبعدت المادة ٢٢٤ ع صراحة سريان أحكامها على أحوال التزوير المقررة بنصوص خاصة ، سواء وردت فى قانون العقوبات ذاته أو فى غيره من القوانين العقابية الخاصة[4].

(١) نقض ٢ مايو ١٩٩١ فى الطعن ٥٣٢٣ لسنة ٥٩ القضائية ، لم ينشر بعد .

(٢) مثال ذلك حالات التزوير المنصوص عليها فى المواد من ٢١٦ إلى ٢٢٢ من قانون العقوبات .

(٣) راجع المادة ٢١٧ من قانون العقوبات .

(٤) فى هذا المعنى ، راجع الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٤٨ . وهو يقرر أن ذلك فضلا عن تعارضه مع النص الصريح للمادة ٢٢٤ ع ، يتعارض مع الاصول المستقرة فى التفسير ، كما أنه يؤدى إلى نتيجة شاذة تصطدم مع السياسة العامة التى انتهجها المشرع فى باب التزوير ، إذ مؤدى ذلك جعل عقوبة استعمال المحررات المزورة أشد من عقوبة تزوير هذه المحررات ذاتها .


جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال

مقدمة

وردت جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال فى الكتاب الثالث من قانون العقوبات تحت عنوان «الجنايات والجنح التى تحصل لآحاد الناس»[1] ، ويضم هذا الكتاب خمسة عشر باباً ، يتناول كل باب منها طائفة من الجرائم على النحو التالى:

الباب الأول : القتل والجرح والضرب (المواد من ٢٣٠ إلى ٢٥١ مكرراً) .

الباب الثانى : الحريق عمداً (المواد من ٢٥٢ إلى ٢٥٩) .

الباب الثالث : اسقاط الحوامل وصنع وبيع الأشربة والجواهر المغشوشة المضرة بالصحة (المواد من ٢٦٠ إلى ٢٦٥) .

الباب الرابع : هتك العرض وإفساد الأخلاق (المواد من ٢٦٧ إلى ٢٧٩) .

الباب الخامس : القبض على الناس وحبسهم بدون وجه حق وسرقة الأطفال وخطف البنات وهجر العائلة (المواد من ٢٨٠ إلى ٢٩٣) .

الباب السادس : شهادة الزور واليمين الكاذبة (المواد من ٢٩٤ إلى ٣٠١) .

الباب السابع : القذف والسب وإفشاء الأسرار (المواد من ٣٠٢ إلى ٣١٠) .

الباب الثامن : السرقة والاغتصاب (المواد من ٣١١ إلى ٣٢٧) .

الباب التاسع : التفالس (المواد من ٣٢٨ إلى ٣٣٥) .

الباب العاشر : النصب وخيانة الأمانة (المواد من ٣٣٦ إلى ٣٤٣) .

---

(١) كما وردت هذه الجرائم فى الباب الثانى من الكتاب الثالث من قانون العقوبات الفرنسى تحت عنوان «الجنايات والجنح الواقعة ضد الأفراد» . ويشمل هذا الباب المواد من ٢٩٥ إلى ٤٦٢-٩ . وفى قانون العقوبات الفرنسى الجديد وردت جرائم الاعتداء على الأشخاص فى الكتاب الثانى ، ووردت جرائم الاعتداء على الأموال فى الكتاب الثالث .

الباب الحادى عشر : تعطيل المزادات والغش الذى يحصل فى المعاملات التجارية (المواد من ٣٤٤ إلى ٣٤٦) .

الباب الثانى عشر : ألعاب القمار والنصيب والبيع والشراء بالنمرة المعروفة باللوتيرى (المادتان ٣٥٢ ، ٣٥٣) .

الباب الثالث عشر : التخريب والتعييب والإتلاف (المواد من ٣٥٤ إلى ٣٦٨) .

الباب الرابع عشر : إنتهاك حرمة ملك الغير (المواد من ٣٦٩ إلى ٣٧٣) .

الباب الخامس عشر : التوقف عن العمل بالمصالح ذات المنفعة العامة والاعتداء على حرية العمل (المواد ٣٧٤ ، ٣٧٤ مكرراً ، ٣٧٥).

وقد درج الفقه على تقسيم الجرائم التى تحصل لآحاد الناس إلى نوعين من الجرائم : جرائم اعتداء على شخص الإنسان ، وجرائم اعتداء على مال الإنسان[1] . فالنوع الأول من الجرائم التى تحصل لآحاد الناس يشمل الجرائم التى تهدد بالخطر أو تلحق الضرر بالحقوق الشخصية للإنسان ، أى تلك الحقوق اللصيقة بشخص المجنى عليه ، والتى يشكل المساس بها عدواناً على الوجود المادى أو المعنوى للإنسان . وأهم هذه الحقوق حق الانسان فى الحياة ، وفى سلامة الجسم ، وفى الحرية ، وفى صيانة العرض والشرف والاعتبار .

أما النوع الثانى من الجرائم التى تحصل لآحاد الناس ، فيشمل الجرائم التى تهدد بالخطر أو تلحق الضرر بالحقوق المالية للانسان ، أى تلك الحقوق التى يكون لها قيمة اقتصادية ، والتى يشكل المساس بها عدواناً على الوجود «المالى» للانسان أو على ذمته المالية . ويمكن بالنظر لطبيعتها أن نطلق عليها «جرائم الاعتداء على الذمة المالية للانسان» لتمييزها عن «جرائم الاعتداء على شخص الانسان» . وأهم

(١) وقد تبنى قانون العقوبات الفرنسى الجديد هذا التقسيم الفقهى . راجع الهامش السابق .

الحقوق المالية للانسان حق الملكية المنقولة أو العقارية .

وتقسيم الجرائم التى تحصل لآحاد الناس إلى جرائم اعتداء على الأشخاص وجرائم اعتداء على الأموال يقوم - كما نرى - على أساس الموضوع أو المحل الذى يعرضه الجانى للخطر أو يلحق الضرر به ، فإن كان هو شخص الانسان ، اعتبرت الجريمة من جرائم الاعتداء على الأشخاص ، أما إن كان هو مال الانسان ، فإن الجريمة تكون من جرائم الاعتداء على الأموال . لكن التمييز بين هذين النوعين من الجرائم ليس بهذه السهولة فى كل الأحوال ، فقد تدق التفرقة بينهما إذا ما تضمنت الجريمة عدواناً على شخص الانسان وعلى ماله فى نفس الوقت . من ذلك مثلاً جرائم السرقة بالإكراه التى تنطوى بطبيعتها على اعتداء على شخص الانسان وعلى ماله، وجرائم انتهاك حرمة ملك الغير التى تتضمن اعتداءً على المجنى عليه فى شخصه وحريته بالإضافة إلى كونها اعتداءً على ملكه ، وجرائم الحريق العمد التى تقع على الأموال والأشخاص[1] ، وجرائم التهديد بارتكاب جريمة ضد النفس أو المال ، التى تمس شخص المجنى عليه ، ومع ذلك اعتبرها قانون العقوبات المصرى من جرائم الأموال وألحقها بجرائم السرقة واغتصاب المال فى الباب الثامن من الكتاب الثالث[2] .

مما تقدم نرى أن تقسيم الجرائم التى تحصل لآحاد الناس إلى جرائم اعتداء على الانسان وجرائم اعتداء على المال له طابع نسبى ، فهو يقوم على تغليب الجانب الأقوى من الحقوق التى يضر بها الجانى أو يعرضها لخطر الإضرار بها . بل إن من

(١) اعتبر قانون العقوبات الفرنسى هذه الجريمة من جرائم الاعتداء على الأموال ونص عليها بعد جرائم التخريب والتعييب والاتلاف . هذا فى حين نظر إليها المشرع المصرى على أنها من جرائم الاعتداء على الأشخاص ، وأدرجها بين هذه الجرائم ، وجعل موضعها فى الباب الثانى من الكتاب الثالث بعد جرائم القتل والجرح والضرب مباشرة . راجع المواد ٤٣٤ وما بعدها من قانون العقوبات الفرنسى معدلة بالقانون رقم ٨١-٨٢ الصادر فى ٢ فبراير ١٩٨١ .

(٢) هذا فى حين اعتبرها قانون العقوبات الفرنسى من جرائم الاعتداء على الأشخاص ، ونص عليها فى المادة ٣٠٥ بعد جرائم القتل والتسميم مباشرة .

الجرائم التى أدرجها المشرع بين طائفة الجرائم التى تحصل لآحاد الناس ما لا يلحق ضرراً مباشراً بحقوق شخصية أو بحقوق مالية للإنسان ، وإنما يلحق ضرره المباشر المصلحة العامة . من ذلك مثلاً جرائم شهادة الزور واليمين الكاذبة (المواد من ٢٩٤ إلى ٣٠١) ، والتى يقع الاعتداء المباشر فيها على حق المجتمع فى السير السليم لمرفق القضاء[(١)] ، ومن ذلك أيضاً جريمة التوقف عن العمل بالمصالح ذات المنفعة العامة (المادتان ٣٧٤ ، ٣٧٤ مكرراً) .

وسوف ندرس فى هذا المؤلف أهم الجرائم التى تحصل لآحاد الناس ، معتمدين التقسيم الفقهى الدارج لها إلى جرائم اعتداء على الأشخاص وجرائم اعتداء على الأموال . وتتناول هذه الدراسة فى قسمين على النحو التالى :

القسم الأول : جرائم الاعتداء على الأشخاص .

القسم الثانى : جرائم الاعتداء على الأموال .

---

(١) وردت هذه الجرائم فى قانون العقوبات الفرنسى مع جرائم الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة والبلاغ الكاذب وإفشاء الأسرار (المواد ٣٦١ وما بعدها) . لكن قانون العقوبات الفرنسى الجديد أدرج هذه الجرائم بين جرائم الاعتداء على العدالة (المواد ٤٣٤-١ وما بعدها) .

القسم الأول
جرائم الاعتداء على الأشخاص

تمهيد وتقسيم :

رأينا أن جرائم الاعتداء على الأشخاص هى الجرائم التى تقع اعتداءً على الحقوق الشخصية للإنسان ، سواء مست كيانه المادى أو كيانه المعنوى . فالمساس بالكيان المادى للإنسان يتحقق عن طريق الاعتداء على أهم حقوق الإنسان قاطبة وهو حقه فى الحياة ، حين يتمثل الاعتداء فى القتل الذى ينهى حياة الانسان . كما يتحقق المساس بالكيان المادى للإنسان عن طريق الاعتداء على حقه فى سلامة جسمه ، حين يتمثل الاعتداء فى أفعال الجرح والضرب واعطاء المواد الضارة بصحة الانسان وسلامته الجسدية .

لكن الإنسان ليس كياناً مادياً فحسب ، بل إنه كذلك كيان معنوى يحرص القانون على حمايته بقدر ما يحمى الوجود المادى للإنسان ، لأن شعور الانسان بقيمته المعنوية لا يقل أهمية عن حرصه على حقه فى الحياة وسلامة الجسم . والمساس بالكيان المعنوى للإنسان يتحقق عن طريق الاعتداء على عرضه وافساد أخلاقه ، لذلك يجرم المشرع أفعال الاعتداء على العرض وافساد الأخلاق . كما يحمى المشرع شرف الانسان واعتباره ويجرم أفعال المساس بالشرف والاعتبار .

وندرس فيما يلى أهم صور الاعتداء على الحقوق الشخصية للإنسان ، وهى الاعتداء على الحق فى الحياة الذى به تتحقق جرائم القتل واسقاط الحوامل ، والاعتداء على الحق فى سلامة الجسم الذى يتخذ صورة الجرح أو الضرب أو إعطاء المواد الضارة ، والاعتداء على الحق فى صيانة العرض الذى يتحقق بأفعال الاغتصاب وهتك العرض والفعل الفاضح والزنا ، والاعتداء على الحق فى الشرف والاعتبار الذى يتخذ صورة القذف أو السب أو البلاغ الكاذب أو إفشاء الأسرار .

ونتناول أفعال الاعتداء على كل حق من هذه الحقوق الشخصية فى باب مستقل على النحو التالى :-

الباب الأول : جرائم الاعتداء على الحق فى الحياة .

الباب الثانى : جرائم الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم .

الباب الثالث : جرائم الاعتداء على العرض .

الباب الرابع : الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار .

الباب الأول
جرائم الاعتداء على الحق فى الحياة

يحمى القانون حق الانسان فى الحياة باعتباره أهم حقوق الانسان على الاطلاق. ويقرر القانون لبعض صور الاعتداء على الحق فى الحياة أشد العقوبات . وحرص القانون على إحاطة هذا الحق الأساسى للإنسان بالحماية جعله لا يقصر حماية الحق فى الحياة على الفترة التى تمتد من ولادة الانسان حتى وفاته ، وإنما مد هذه الحماية إلى الجنين فى بطن أمه . ومن ثم كانت حماية الحق فى الحياة مقررة قانوناً حتى قبل ولادة الانسان ، أى حين يكون حملاً مستكناً لم يخرج بعد إلى العالم الخارجى[1] .

واستقراء النصوص التى يحمى بها قانون العقوبات حق الانسان فى الحياة ، يشير إلى أن المشرع أراد إحكام سياج الحماية الجنائية لهذا الحق . لذلك فهو لم يقتصر على الاعتداء المتعمد على هذا الحق فحسب ، بل هو يجرم كذلك الاعتداء عليه ولو حصل نتيجة إهمال أو عدم احتياط . وقد رأينا أن القانون يحمى الجنين قبل ولادته ، إستكمالاً لحماية حق الانسان فى الحياة من بدايتها إلى نهايتها . وأخيراً يعاقب القانون على إخفاء جثة القتيل أو دفنها بدون إخبار جهات الاقتضاء، وهى جريمة لها صلة بالقتل مما يقتضى دراستها معه .

وعلى هذا النحو تنقسم دراستنا لجرائم الاعتداء على الحياة إلى أربعة فصول :

الفصل الأول : القتل العمد .

الفصل الثانى : القتل غير العمد .

الفصل الثالث : إخفاء جثة القتيل .

الفصل الرابع : إسقاط الحوامل

---

(١) فالجنين يتمتع بالحياة ، وإن كانت حياته من نوع مختلف عن الحياة التى يحميها القانون بتجريم أفعال القتل . فحياة الجنين وإن كانت حياة مستقبلة إحتمالية ، إلا أنها تستوجب الحماية القانونية ، ولذلك يحميها المشرع بالنصوص التى تعاقب على إسقاط الحوامل .

الفصل الأول
القتل العمد

القتل العمد هو أقدم الجرائم التى ارتكبها الانسان ، وهو من أكبر الكبائر فى الشرائع كافة[1] . وكان وما يزال من الأفعال الموجبة لأقصى العقوبات ، باعتباره اعتداء على حياة الغير يترتب عليه إزهاق روحه . وحق الفرد فى الحياة وإن كان ثابتاً لفرد معين بالذات ، إلا أن له صفة إجتماعية غالبة . فالنسبة للفرد يعد الحق فى الحياة أغلى وأثمن ما يحرص عليه ويدافع عنه بكل شئ دونه . وبالنسبة للمجتمع يعد حق الفرد فى الحياة ذا أهمية بالغة ، إذ تمتع كل فرد من أفراد المجتمع بحقه فى الحياة هو أساس وجود المجتمع ذاته ، وشرط ضرورى لاستمراره وازدهاره وتقدمه . والصفة الاجتماعية الغالبة لحق الانسان فى الحياة هى التى تفسر عدم الاعتداد برضاء المجنى عليه باعتباره سبباً لإباحة فعل القتل ، لأن الفرد لا تثبت له صفة فى التصرف فى حقه فى الحياة ، إذ أن حياته ليست ملكاً خالصاً له ، وإنما حق المجتمع فيها غالب على حق الفرد ، والقاعدة أن ما اختلط فيه حق الفرد وحق

---

(١) والشريعة الإسلامية تعتبر حفظ النفس من الضرورات الخمس . لذلك يعتبر قتل النفس التى حرم الله قتلها إلا بالحق من أكبر الكبائر . وقد عاقب التشريع الإسلامى على القتل العمد بعقوبة أخروية وبعقوبة دنيوية . فالعقوبة الأخروية وردت فى قول الله تعالى «ومن قتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيه وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذاباً عظيماً» (سورة النساء ، آية ٩٣) .أما العقوبة الدنيوية فهى القصاص ، لقوله تعالى «يأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شئ فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم . ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون» (سورة البقرة ، الأيتان ١٧٨ ، ١٧٩) . والشريعة الإسلامية تمنع الاعتداء على النفس ، سواء وقع الاعتداء من الغير أو من الانسان على نفسه بالانتحار أو محاولة الانتحار ، لقوله تعالى «ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً» (سورة النساء ، آية ٢٩) . هذا فى حين أن القوانين الوضعية لا تعاقب على الانتحار أو الشروع فيه أو حتى الاشتراك فى الانتحار ، إلا فى أحوال التحريض عليه بالنسبة لبعض القوانين ، وليس منها القانون المصرى .

المجتمع ، وكان حق المجتمع أقوى ، امتنع على الفرد التصرف فيه .

وقد اقتصر القانون على بيان عقوبة القتل العمد فى المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات دون أن يعرفه . لكن تعريف القتل لا يثير أى صعوبة فى الفقه ، الذى يعرفه بأنه «اعتداء إنسان عمداً على حياة آخر يترتب عليه إزهاق روحه» . ويحدد هذا التعريف محل القتل وهو الانسان الحى . ويشير إلى مادياته التى تتمثل فى فى فعل الاعتداء من انسان على حياة غيره ، ونتيجته المحددة فى القانون وهى إزهاق روح المجنى عليه . كما يحدد ركنه المعنوى وهو القصد الجنائى .

ودراسة جريمة القتل العمد تقتضى أن نبدأ بتحديد الأركان العامة للقتل العمد، ثم نعرض للقتل العمد فى صوره المشددة ، وأخيراً نعرض للصورة المخففة من القتل العمد .

المبحث الأول
الأركان العامة للقتل العمد

القتل العمد هو اعتداء إنسان عمداً على حياة انسان آخر ، يترتب عليه إزهاق روحه . ويحدد هذا التعريف أركاناً ثلاثة للقتل العمد هى : محل الاعتداء ، وهو حق الانسان فى الحياة ، والركن المادى ، وهو فعل الاعتداء على الحياة الذى يتسبب فى إزهاق روح المجنى عليه ، والركن المعنوى ، الذى يتخذ صورة القصد الجنائى .

المطلب الأول
محل الاعتداء فى القتل

أولاً : الانسان الحى :

يقع الاعتداء فى القتل على حق الإنسان فى الحياة . وهو ما يفترض أن يكون المجنى عليه انساناً على قيد الحياة . فإذا انتفت الحياة عن الانسان لحظة إتيان

أفعال الاعتداء ، فلا يتصور ارتكاب جريمة القتل . ومن ثم لا يقع القتل إذا كان فعل الاعتداء قد وقع على جثة هامدة ، كان صاحبها قد فارق الحياة ، ولو جهل الجاني موته عند ارتكاب فعله ، فالاعتداء فى هذه الصورة لم يقع على الحق الذى يحميه القانون بالعقاب على القتل ، وهو الحق فى الحياة التى لم يعد لها وجود وقت ارتكاب الفعل .

ويحمى القانون حياة الانسان مجردة عن كل ما يحيط بها من ظروف . لذلك يتمتع بهذه الحماية الناس كافة وبالدرجة ذاتها ، بصرف النظر عن الجنسية أو الدين أو المركز الاجتماعى أو الجنس أو السن أو الحالة الصحية أو النفسية للمجنى عليه. فالقانون يحمى الانسان ولو كان مصاباً بمرض خطير سوف يودى بحياته حتماً ولو بعد فترة وجيزة ، أو كان محكوماً عليه بالاعدام حكماً واجب التنفيذ[1] . كما يحمى القانون حياة الانسان اليائس من الحياة ولو كان قد سبق أن حاول التخلص من حياته بالانتحار .

ويستفاد من تعريف القتل بأنه اعتداء انسان على حياة انسان غيره أو على حياة الغير ، ضرورة اختلاف شخص الجانى عن شخص المجنى عليه ، فمن يصدر عنه الاعتداء ليس هو ذات الشخص الذى يقع عليه الاعتداء ، ويعنى ذلك أنه إذا اتحد شخص الجانى مع شخص المجنى عليه ، لم نكن أمام جريمة قتل ، ولكن بصدد فعل الانتحار . ولم يجرم المشرع فعل اعتداء الانسان على حياته الخاصة ، أو الانتحار ، ولكن ليس معنى ذلك أن القانون يعترف للفرد بحرية التصرف فى حقه فى الحياة ، وإنما يرجع عدم تجريم الانتحار إلى رغبة المشرع فى تشجيع العدول عنه، وإلى تقديره أن من هان عليه أن يفقد حياته ، تهون عليه أى عقوبة قد يقررها القانون للشروع فى الانتحار عند الفشل فيه ، وإذا كان القانون لم يجرم

(١) لذلك يرتكب جريمة القتل من يقتل شخصا محكوما عليه بالإعدام دون اتباع الاجراءات المقررة قانوناً لتنفيذ الحكم الصادر باعدام هذا الشخص .

فعل اعتداء الانسان على حياته ، كما أن هذا الفعل لا يخضع للنصوص التى تعاقب على القتل لعدم اختلاف شخص الجانى عن شخص المجنى عليه / فان مؤدى ذلك أن الشروع فى الانتحار يتجرد من الصفة الإجرامية ، كما يتجرد من الصفة الإجرامية كذلك الاشتراك فى الانتحار .

لكن ينبغى ملاحظة أن الاشتراك فى الانتحار يختلف عن القتل بالرضاء ، فمن يقتل غيره برضائه أو بناء على طلبه يعاقب على القتل ، ولا يصلح رضاء المجنى عليه سبباً لإباحة فعله ، إذ يعد الجانى هنا فاعلاً أصلياً فى قتل الغير ، وليس شريكاً بالمساعدة فى انتحاره .

كما لا يعد اشتراكاً فى الانتحار دفع المجنى عليه إلى قتل نفسه إذا كان معدوم الإرادة والاختيار ، وكان مجرد أداة مسخرة فى يد الجانى ، فمن يحرض مجنوناً أو صغيراً غير مميز على أن يقتل نفسه أو من يكره شخصاً على قتل نفسه ، لا يعد شريكاً فى الانتحار ، وإنما يعد فاعلاً معنوياً لجريمة القتل .

وأخيراً فإن قاعدة عدم العقاب على الشروع فى الانتحار لا يكون لها محل إلا إذا كان فعل إعتداء الشخص على نفسه قد اقتصر أثره عليه وحده دون غيره . فإذا أسفر الشروع فى الانتحار عن جريمة أخرى ، تحققت مسؤولية المتهم عن هذه الجريمة. وتطبيقاً لذلك إذا شرعت امرأة حامل فى الانتحار فلم تفلح محاولتها ، لكن ترتب على الشروع فى الانتحار إسقاط حملها ، تحققت مسؤوليتها عن جريمة الاسقاط . ويعد قصد الاسقاط قد توافر لديها على الأقل فى صورة القصد الاحتمالى .

وإذا كان الاشتراك فى الانتحار غير معاقب عليه ، فان هذا لا يمنع المشرع من العقاب على بعض صور الاشتراك فى الانتحار باعتبارها جرائم خاصة . مثال ذلك العقاب على تحريض شخص على الانتحار ، إذا تم الانتحار بالفعل أو شرع فيه ،

وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي في سنة ١٩٨٧[١] ، كما أن قانون العقوبات الإيطالي لسنة ١٩٣٠ يعاقب في المادة ٥٨٠ منه على التحريض أو المساعدة على الانتحار ، سواء تم الانتحار أو لم يتم . ويعاقب قانون الجزاء الكويتي كل من حرض أو ساعد أو اتفق مع شخص على الانتحار ، فانتحر (م ١٥٨) .

ثانياً : بداية الحياة :

تحديد بداية الحياة الإنسانية هو السبيل إلى تكييف أفعال الاعتداء على الحياة بأنها تحقق جريمة القتل أو جريمة الإجهاض . ولهذا التكييف أهمية بالغة من الناحية القانونية . ذلك أن القانون يعاقب على قتل الإنسان بعقوبة أشد من عقوبة قتل الجنين ، كما أنه يعاقب على قتل الإنسان الحي عمداً كان أو غير عمد ، بينما لا يعاقب على الإجهاض إلا إذا كان عمداً ، ويعاقب القانون على الشروع في القتل العمد ، في حين أنه لا يعاقب على الشروع في الإجهاض[٢] .

عند تحديد بداية الحياة ينبغي عدم إهدار الحماية التي تجب للطفل أثناء عملية الولادة من الأفعال التي تمس حياته أو سلامة بدنه ، لا سيما حين تستغرق عملية الولادة وقتاً قد يطول بالنسبة للولادة المتعسرة . لذلك لا نؤيد الرأي الذي يحدد

---

(١) عاقب المشرع الفرنسي مؤخراً على التحريض على الانتحار إذا تم أو توقف عند مرحلة الشروع . فالمادة ٣١٨-١ من قانون العقوبات الفرنسي - المضافة بقانون صادر في ٣١ ديسمبر ١٩٨٧ - تعاقب على هذه الصورة من صور الاشتراك دون غيرها بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من ٦٠٠٠ إلى ٢٠٠٠٠٠ فرنك أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط . ويكون الحد الأقصى للحبس خمس سنوات إذا كان التحريض على الانتحار قد حدث لشخص دون الخامسة عشرة . ويستحق عقوبة التحريض على الانتحار كل من قام بالدعاية أو الإعلان ، أياً كانت الطريقة المستعملة ، للمواد أو الأشياء أو الوسائل التي يمكن استعمالها في الانتحار . راجع كذلك المادة ٣١٨-٢ من قانون العقوبات الفرنسي مضافة بقانون ٣١ ديسمبر ١٩٨٧ . والتحريض يعني خلق فكرة الانتحار عند شخص محدد . لذلك حكمت إحدى المحاكم الفرنسية بأن إعطاء سلاح لشخص صمم على الانتحار لا يحقق جريمة التحريض على الانتحار ، ففي هذه الحالة نكون بصدد مساعدة في الانتحار وليس تحريضاً عليه .

(٢) راجع المادة ٢٦٤ من قانون العقوبات .

بداية حياة الإنسان بلحظة خروج المولود حياً من جسم أمه وإنفصاله عنها ، ولو لم تمض على إنفصاله غير لحظات قليلة . فهذا الرأى ، رغم بساطته العملية الواضحة، لا يحقق أى حماية للطفل أثناء عملية الولادة إزاء الأفعال التى تمس حياته أو سلامة بدنه . ذلك أن الأخذ بهذا الرأى يؤدى إلى عدم مساءلة الطبيب المولد عن الخطأ الجسيم الذى أدى إلى وفاة الطفل أثناء عملية الولادة ، وقبل خروج الجنين من رحم أمه ، إذ لا يمكن اعتبار ذلك إجهاضاً لإنعدام قصد الاجهاض ، كما لا يمكن اعتباره قتلاً غير عمد ، طالما لم نعترف للجنين قبل خروجه حياً من رحم أمه بصفة الإنسان الحى الذى يمكن أن يكون محلاً للاعتداء على الحياة المحقق لجريمة القتل .

والذى نؤيده هو ما رجح فى الفقه من اعتبار أن الحياة العادية للإنسان تبدأ ببداية عملية الولادة لا بانتهائها . ووفقاً لهذا الرأى لا يشترط لبداية الحياة أن ينفصل الطفل عن أمه ، بخروجه كلية من الرحم ، وإنما تبدأ حياة الطفل منذ بداية عملية الولادة ، أى منذ بداية احساس بآلام الحامل بالام الوضع التى تنتهى بخروج المولود إلى خارج جسمها . يترتب على ذلك أنه منذ بداية آلام الوضع ، يصبح الكائن الحى خارج نطاق جريمة الاجهاض ، ليدخل فى حماية النصوص التى تعاقب على القتل أو غيره من أفعال الاعتداء على سلامة الجسم ، شأنه فى ذلك شأن غيره من الأفراد . ويعنى ذلك أن الجنين يكون محمياً أثناء عملية الولادة باعتبار إنساناً حياً ، يمكن أن يكون محلاً لجريمة القتل . وهو يكون كذلك ولو خرج من بطن أمه غير صالح للحياة ، وكان مقطوعاً بأنه لن يحيا سوى لحظات قليلة . ويظل المولود محمياً بالنصوص التى تعاقب على القتل ولو ولد مشوهاً فى خلقته، ما لم يكن هذا التشوه يخرجه من عداد الكائنات البشرية .

ثالثاً : إنتهاء الحياة :

تنتهى الحياة نهاية طبيعية بالموت ، أى بتوقف القلب والجهاز التنفسى عن مباشرة وظائفهما توقفاً تاماً ودائماً . وحتى يلفظ الانسان نفسه الأخير ، يظل جديراً بحماية القانون ، ولو كان مصاباً بمرض لا علاج له ، ومن شأنه أن يقود

الانسان حتماً إلى الموت ولو بعد وقت قليل . فكل فعل يكون من شأنه أن يعجل بإنهاء حياة الانسان ولو للحظة يسيرة ، يعد قتلاً فى مفهوم القانون ، ولو تم هذا الفعل برضاء المريض أو بناء على طلبه .

وتطبيقاً لذلك يرتكب قتلاً ، الطبيب إذا أعطى مريضه ، الذى يعانى من مرض سينتهى به حتماً إلى الوفاة ، جرعة من السم تخليصاً له من آلام المرض وأوجاعه ، فرغم أن هذا الفعل يندفع اليه الطبيب بدافع الإشفاق على المريض مما يعانيه ، وقد يطلبه المريض أو أهله[1] ، إلا أن ذلك لا ينفى أن فعل الطبيب يعد إعتداءً على حياة إنسانية ، لم تنته بعد نهاية طبيعية . لكن لا يرتكب قتلاً الطبيب الذى يعطى مخدراً ، يغيب عن الوعى مريضاً فى حالة الاحتضار ، تخفيفاً لآلام الاحتضار حتى يموت موتاً طبيعياً ، لأن فعل الطبيب لم يبتسر حياة المريض ، إذ لم يكن من شأنه التعجيل بوفاته .

وبانتهاء الحياة تنعدم صلاحية الانسان لأن يكون محلاً لجريمة القتل ، فهذه الجريمة لا تقع على ميت كما قلنا . وإن كان إتيان الفعل على جثة يثير مشكلة الجريمة المستحيلة التى سنعرض لها فيما بعد .

---

(١) وهذا ما يطلق عليه القتل بدافع الشفقة أو القتل إشفاقاً L'euthanasie . ويقصد به وضع نهاية لحياة المريض - بناء على طلبه - لتخليصه من آلام يعانى منها بسبب مرض سوف يؤدى إلى وفاته فى وقت قريب . ويثير القتل إشفاقاً مشكلة رضاء المجنى عليه والقيمة القانونية لهذا الرضاء بالقتل . وهذا الأمر محل جدل فقهى كبير ، وإن كان الراجح هو رفض إباحة القتل إشفاقاً ، لأنه يشل كل تقدم علمى ، ولأن عدم قابلية المرض للشفاء يعد من الأمور صعبة الاثبات ، لاسيما فى العصر الحديث مع تقدم الطب وتوصله إلى علاج كثير من الأمراض التى لم يكن لها علاج من قبل أو فى الأقل التخفيف من آلام من يعانون منها ، ولأن قرار المريض الذى يطلب به إنهاء حياته لا يكون فى الغالب صادراً عن وعى وإدراك . ومع ذلك تخفف بعض القوانين الأجنبية من عقاب القتل إشفاقاً إذا تم بناء على طلب المجنى عليه (مثال ذلك المادة ٥٧٩ من قانون العقوبات الإيطالى) . كما أن نظام الظروف القضائية المخففة يسمح - عند عدم وجود النص - بمراعاة الباعث الشريف الذى دفع المتهم إلى إرتكاب جريمة القتل «الرحيم» .

المطلب الثانى

الركن المادى للقتل

يتحقق الركن المادى للقتل العمد باتيان فعل الاعتداء على الحياة ، الذى يتسبب فى إزهاق روح المجنى عليه . ويتضح من ذلك أن عناصر الركن المادى للقتل ثلاثة هى : فعل الاعتداء على الحياة ، والنتيجة المتمثلة فى إزهاق روح المجنى عليه ، وعلاقة السببية التى تربط بين فعل الاعتداء ونتيجته .

الفرع الأول

فعل الاعتداء على الحياة

تتطلب جريمة القتل اتيان الجانى نشاطاً مادياً ، يكون من شأنه إحداث النتيجة التى يجرمها ويعاقب عليها القانون ، وهى إزهاق روح المجنى عليه . وشأن جريمة القتل فى هذا شأن غيرها من الجرائم المادية التى لا تقوم قانوناً إلا بسلوك يصلح بطبيعته لتحقيق النتيجة الإجرامية . فالقانون لا يعاقب على مجرد التفكير فى القتل ، ولا على إنعقاد النية على ارتكابه مهما كانت واضحة جلية ، وإنما يتطلب نشاطاً مادياً ، يصدر عن الجانى ، ويكون من شأنه إحداث الوفاة . فان حدثت الوفاة فعلاً بناء على هذا النشاط ، كانت جريمة القتل تامة ، وان تخلفت الوفاة رغم اتيان النشاط المادى لأسباب خارجة عن إرادة الجانى ، الذى توافر لديه قصد إحداثها ، اقتصرت مسؤوليته على الشروع فى القتل .

ووسائل الاعتداء على الحياة متعددة ، منها ما يكون قاتلاً بطبيعته ، ومنها ما لا يكون صالحاً لإحداث القتل إلا استثناء ، فى ظل ظروف خاصة عاصرت ارتكاب الفعل وجعلته صالحاً لاحداث الوفاة . وسواء أن يقع القتل بوسيلة قاتلة

بطبيعتها[1] ، مثل استعمال سلاح نارى ، أو آلة حادة أو راضة ، أو الاحراق ، أو الخنق ، أو الصعق بالتيار الكهربائى ، أو الإلقاء من علو شاهق أو فى اليم ؛ أو أن يقع بوسيلة غير قاتلة بطبيعتها ولكنها تؤدى إلى الوفاة بحسب قصد الجانى والظروف التى استعملها فيها ، مثل ضرب المجنى عليه بعصا رفيعة على رأسه أو لكمه على صدره أو لطمه على وجهه .

ويعنى ذلك أنه لا أهمية للوسيلة التى استعملها الجانى لإزهاق روح المجنى عليه، متى كانت صالحة بطبيعتها أو بالكيفية التى استعملها بها الجانى لإحداث الوفاة ، وتوافر لديه قصد القتل . وقد قضت محكمة النقض تطبيقاً لذلك بأنه إذا كانت الأداة التى استعملت فى الجريمة ، لا تؤدى بطبيعتها إلى الموت ، فذلك لا يقلل من أهميتها ، ما دامت المحكمة قد أثبتت أن الاعتداء بها كان بقصد القتل ، وأن القتل قد تحقق بها فعلاً بسبب إستعمالها بقوة[2] . فكون الوسيلة قاتلة بطبيعتها أم لايؤثر فى توافر ماديات الجريمة ، وإنما يفيد نوع الوسيلة المستعملة فى اثبات توافر قصد القتل من عدمه . ولا شك فى أن الوسيلة إذا كانت قاتلة بطبيعتها ، فإنها غالباً ما تكون دالة على توافر قصد القتل ، وإن جاز اثبات عدم توافر القصد رغم استعمالها[3] . هذا فى حين أن استعمال وسيلة غير صالحة

---

(1) فالوسيلة إذا كانت قاتلة بطبيعتها ، فإنها تدل غالباً على توافر قصد القتل ، وهذا ما يذهب إليه جانب من الفقه الإسلامى ، الذى يستدل على توافر قصد القتل العمد من طبيعة الأداة المستعملة فى ارتكاب الجريمة .

(2) نقض ٢٧ اكتوبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، ورقم ٢٨٩ ، ص ٥٦٢ . وقد استقرت محكمة النقض فى أحكامها على أن آلة القتل ليست من أركان جريمة القتل ، راجع نقض ١٣ فبراير ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٨ ، رقم ٣٨ ، ص ١٨٩.

(3) وقد قضت محكمة النقض بأنه لا يكفى لتوافر القصد لدى المتهم استعماله سلاحاً من شأنه أحداث القتل واطلاقه على المجنى عليه فى مقتل ، إذ أن ذلك لا يفيد سوى مجرد تعمد المتهم ارتكاب الفعل المادى من استعمال سلاح قاتل بطبيعته واصابة المجنى عليه فى مقتل، وهو ما لا يكفى بذاته لثبوت نية القتل مالم يكشف الحكم عن قيام هذه النية بنفس الجانى. نقض ٥ ديسمبر ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٩٨، ص ١٠٧٢ .

بطبيعتها لإحداث الوفاة ، قد يكون دليلاً على انتفاء قصد القتل ، لكن ذلك لا يمنع من اثبات توافر هذا القصد بكل طرق الاثبات .

وتطلب نشاط مادى للاعتداء على الحياة ، لا يعنى ضرورة أن يصيب فعل الجانى جسم المجنى عليه مباشرة ، بل يكفى أن يهيئ الأسباب والظروف التى يكون من شأنها - حسب العادى والمألوف من الأمور - أن تؤدى إلى إحداث وفاة المجنى عليه . فيعد قاتلاً من يضع حشرة قاتلة فى فراش المجنى عليه فتلدغه محدثة الوفاة ، أو من يضع مواد متفجرة فى طريق المجنى عليه ، أو من يحبسه فى غرفة ويمنع عنه الطعام والشراب ، أو من يفتح صنبور الغاز فى شقته ، أو من يحطم جسراً يعلم أن المجنى عليه سوف يمر عليه ، إذا أدت هذه الأفعال إلى وفاة المجنى عليه وتوافر لدى مرتكبها قصد إحداث الوفاة .

وليس بلازم أن يؤدى نشاط الجانى الذى يعتدى به على حياة المجنى عليه إلى إحداث الوفاة فور اتيانه . فسواء أن تحدث الوفاة فور إتيان الفعل مباشرة ، أو أن يتراخى حدوثها فترة من الوقت ، متى كان من الثابت أن نشاط الجانى هو الذى تسبب فى وفاة المجنى عليه . وتطبيقاً لذلك يعد قاتلاً من يعطى المجنى عليه سماً بطئ المفعول لا يحدث الوفاة إلا بعد مرور عدة أيام ، أو من يحقن المجنى عليه بفيروس مرض قاتل لا يحدث الوفاة إلا بعد مرور فترة من الوقت[1] .

ويثير البحث فى وسائل الاعتداء على الحياة عدة مسائل أهمها : استعمال وسيلة ليس من شأنها أن تؤدى إلى القتل أو مشكلة الجريمة المستحيلة ، وإمكان ارتكاب القتل بوسيلة سلبية أى القتل بالترك أو الامتناع ، والقتل بوسيلة نفسية .

---

(١) كما لو حقنه بدم ملوث بفيروس مرض فقدان المناعة المكتسبة «الإيدز» بقصد إحداث وفاته، فحدثت الوفاة بعد عدة أيام أو عدة شهور بسبب فعل الجانى . ويفترض هنا توافر قصد القتل بهذه الوسيلة ، فإن انتفى القصد ، لا تقوم بالحقن جريمة القتل العمد .

أولاً : الجريمة المستحيلة :

استحالة الجريمة قد ترجع إلى استحالة الوسيلة التي استعملها الجاني لإحداث الوفاة ، كما أنها قد ترجع إلى استحالة موضوع الجريمة أي افتقاره إلى صفة معينة، كما لو كان المجني عليه قد توفي قبل اطلاق النار عليه أو لم يكن موجوداً في المكان الذي ظنه الجاني موجوداً فيه .

ويثار التساؤل عن حكم استعمال وسيلة للقتل يستحيل حسب طبيعتها أن تؤدي إلى إحداث الوفاة . ومن أمثلة الوسائل التي يستحيل أن تؤدي إلى القتل استعمال سلاح ناري غير صالح لاطلاق المقذوف ، أو سلاح أفرغت منه الذخيرة على غير علم من الجاني ، أو استعمال مادة غير سامة بطبيعتها ، أو سامة ولكن بكمية قليلة لا تكفي لقتل المجني عليه على خلاف ما كان يعتقده الجاني . ومبعث هذا التساؤل أن المادة ٤٥ من قانون العقوبات المصري تعاقب على الجريمة الخائبة بوصفها شروعاً ، فهل يصح اعتبار الجريمة المستحيلة صورة من صور الجريمة الخائبة ، ومن ثم يعاقب عليها بوصف الشروع ، أم أنه لا يصح اعتبارها شروعاً معاقباً عليه ، ومن ثم تظل سلوكاً غير معاقب عليه ؟

اختلف الفقه حول هذه المسألة . فذهب بعض أنصار المذهب الموضوعي في تحديد الشروع إلى عدم العقاب على الجريمة المستحيلة مطلقاً ، أي سواء كانت الاستحالة راجعة إلى موضوع الجريمة أو كانت راجعة إلى الوسيلة المستعملة فيها . ويستند أنصار هذا المذهب إلى أن الشروع يفترض بدءاً في التنفيذ ، وهو غير متصور في حالة الاستحالة ، ومن ثم لا توجد ماديات إجرامية ، وإنما محض إفصاح عن قصد جنائي أو نية آثمة ، لا تكفي بمفردها لتحقق الشروع في الجريمة . لكن يعيب هذا الرأي تعميمه ، وتطرفه في عدم العقاب على بعض حالات الاستحالة ، التي تنطوي على خطورة بالنسبة للمجتمع . بل إن منطق هذا المذهب يقود إلى عدم العقاب على أغلب صور الجريمة الخائبة نفسها ، وهو ما يخالف قصد المشرع الذي اعتبر الجريمة الخائبة صورة من صور الشروع المعاقب عليه .

وقد حاول بعض أنصار المذهب الموضوعى تفادى ما وجه من إنتقادات إلى الرأى السابق ، ففرقوا بين نوعين من الإستحالة ، الإستحالة المطلقة حين ينعدم محل الجريمة أو يفقد صفة جوهرية فيه ، كمحاولة قتل إنسان توفى قبل اطلاق الرصاص عليه ، أو حين تكون الوسيلة المستعملة غير صالحة بطبيعتها لإحداث الوفاة ، كمحاولة القتل بسلاح تالف أو بمادة غير سامة على الاطلاق ، وهذه الاستحالة لا عقاب عليها ، لأنه لا سبيل إلى تنفيذ هذه الجريمة مهما كانت الظروف . أما النوع الثانى من الاستحالة فهى الاستحالة النسبية التى تتحقق حين يكون محل الجريمة موجوداً فى مكان غير المكان الذى ظنه الجانى فيه ، كمن يطلق النار على مكان اعتقد أن شخصاً ينام فيه كعادته ، لكن تصادف عدم وجوده فيه فى تلك اللحظة ، أو حين تكون الوسيلة المستعملة مما يصلح حسب طبيعته لإحداث الوفاة، لكنها لم تحدثها فى الظروف التى استعملت فيها لإساءة استعمال الجانى لها أو لعدم كفايتها ، كمن يحاول القتل بسلاح لا يجيد استعماله ، أو من يضع فى طعام المجنى عليه مادة سامة لكن بقدر لا يكفى لإحداث وفاته ، وهذه الاستحالة يعاقب عليها باعتبارها صورة من صور الجريمة الخائبة التى تعد شروعاً معاقباً عليه قانوناً، لأن عدم تنفيذها لم يكن مستحيلاً فى ذاته ، وإنما محض المصادفة هو الذى حال دون هذا التنفيذ .

أما أنصار المذهب الشخصى فى تحديد الشروع ، فيرون ضرورة العقاب فى كل أحوال الاستحالة دون تفرقة بين استحالة مطلقة وأخرى نسبية . وحجة أنصار هذا المذهب أن الشخص يعد شارعاً فى الجريمة إذا أتى من الأعمال السابقة على الركن المادى للجريمة ما يؤكد نيته الإجرامية المنعقدة على ارتكاب الجريمة حالاً ومباشرة ، دون اشتراط أن يكون الفعل الذى أتاه مما يدخل فى ماديات تلك الجريمة ويشكل بدءاً فى تنفيذها . ويقود منطق هذا المذهب إلى عدم الاعتراف بفكرة الجريمة المستحيلة ذاتها ، فهو لا يفرق بين إمكان ارتكاب الجريمة أو استحالة ذلك ، ولا

يعتد باستحالة مطلقة أو نسبية ، وإنما يعتبر الجريمة المستحيلة فى جميع الأحوال صورة من صور الجريمة الخائبة التى يعاقب عليها بوصف الشروع . لكن أخذ على هذا المذهب - رغم سلامة الأساس الذى بنى عليه - تطرفه فى العقاب ، واعتداده بمجرد النية التى أعتبرها كاشفة عن خطورة الجانى ، ومن ثم موجبة لعقابه بوصفه شارعاً فى جريمة .

وقد حاول الاستاذ «جارو» - وهو من أنصار المذهب الشخصى فى الشروع - تفادى عيب التطرف فى العقاب الذى أخذ على أنصار المذهب الشخصى عندما يقررون ، أخذاً بنية الجانى ، ضرورة العقاب فى كل أحوال الاستحالة . من أجل هذا فرق «جارو» بين الاستحالة القانونية التى تتحقق فى حالة إنعدام أحد أركان الجريمة أو فقد صفة أساسية فى محلها ، كصفة الانسان الحى فى جريمة القتل ، وفيها لا يعاقب الجانى بوصفه شارعاً ، والاستحالة المادية أو الواقعية التى لا تتعلق بركن من الأركان القانونية للجريمة ، وإنما بوسيلة ارتكاب الجريمة التى لا يعتد بها القانون كقاعدة عامة ، وفيها لا يفلت الجانى من العقاب وإنما يعد شارعاً فى الجريمة . فوسيلة القتل لا تعد ركناً فيه ، ومن ثم لا يعتد بها القانون ولا يؤثر عدم صلاحيتها - بصورة مطلقة أو نسبية - لتحقيق النتيجة الإجرامية فى نفى الشروع ، أما حين يتخلف أحد العناصر القانونية فى الجريمة ، فإن ذلك معناه استحالة تحققها وامتناع العقاب .

وقد أصبح الراجح فى الفقه الحديث - تحت تأثير فقه المدرسة الوضعية - هو الميل إلى الاتجاه الشخصى ، الذى يعتد بنية الجانى وغرضه ، وهو ما يؤدى إلى القول بضرورة العقاب على الاستحالة فى كل صورها دون تفرقة . ويعنى هذا الاتجاه فى مجال جريمة القتل أنه متى استعمل الجانى وسيلة صالحة لإحداث القتل من وجهة نظره ، حق عليه العقاب ، بصرف النظر عن عدم الصلاحية الفعلية للوسيلة المستعملة ومصدر الاستحالة أو نوعها أو مداها ، ومع ذلك يستثنى من

هذه القاعدة الحالة التى تدل الوسيلة المستعملة فيها على سذاجة واضحة فى الجانى أو قصور ظاهر فى إدراكه ، كما لو حاول قتل المجنى عليه بوضع مادة غير سامة فى طعامه مثل السكر ، أو حاول قتله باستعمال وسائل السحر والشعوذة . وسبب عدم العقاب فى هذه الحالة لا يرجع إلى استحالة الوسيلة ، وإنما إلى ضعف نفسية مستعملها وانعدام خطره . كما يستثنى من هذه القاعدة حالة تخلف عنصر قانونى لازم لقيام الجريمة ، وهى حالة الاستحالة القانونية كما قلنا .

ويبدو أن محكمة النقض المصرية تأخذ صراحة فى صدد الجريمة المستحيلة بالتفرقة بين الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية ، مع التوسع فى تحديد حالات الاستحالة النسبية حتى تطول بالعقاب بعض الصور الجديرة به . ومن أحكامها فى هذا الخصوص «أنه متى كانت المادة المستعملة للتسميم صالحة بطبيعتها لإحداث النتيجة المبتغاة ، فلا محل للأخذ بنظرية الجريمة المستحيلة ، لأن مقتضى القول بهذه النظرية ألا يكون فى الإمكان تحقق الجريمة مطلقاً ، لإنعدام الغاية التى ارتكبت من أجلها الجريمة أو لعدم صلاحية الوسيلة التى استخدمت لإرتكابها . أما كون هذه المادة لا تحدث التسمم إلا إذا أخذت بكمية كبيرة وكونها يندر استعمالها فى حالات التسميم الجنائى لخواصها الظاهرة ، فهذا كله لا يفيد استحالة تحقق الجريمة بواسطة تلك المادة ، وإنما هى ظروف خارجة عن إرادة الفاعل ...»[1] .

وقضت بأنه إذا كان السلاح صالحاً بطبيعته لإحداث النتيجة التى قصدها المتهم من استعماله وهى قتل المجنى عليه ، فإن عدم تحقق هذا المقصد - إذا كان لأسباب خارجة عن إرادة المتهم - لا يكون به الفعل جريمة مستحيلة بل هو جريمة خائبة ، فإطلاق الرصاص على سيارة بقصد قتل من فيها ، وعدم تمام هذه الجريمة بسبب أن

---

(١) نقض ٢٣ مايو ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٣٥٤ ، ص ٥٦٩ ؛ ١١ مايو ١٩٣٦ ، جـ ٣ ، رقم ٤٦٩ ، ص ٦٠١ ؛ ١ يناير ١٩٦٢ ، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٣ ، رقم ٢ ، ص ١٠ .

السيارة كانت مسرعة فى سيرها ومغلقة نوافذها هو شروع فى قتل بحسب نص المادة ٤٥ من قانون العقوبات[1].

والواضح من الأحكام الحديثة لمحكمة النقض المصرية أنها لم تعدل عن التفرقة بين الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية ، وهو ما أخذت به صراحة فى أحكامها السابقة بصفة عامة .

ثانياً : القتل بالترك أو بالامتناع :

القتل بطبيعته جريمة إيجابية ، لأنه يفترض «فعل» اعتداء على الحياة . لحسب رأينا أن القانون لم يحدد وسائل القتل ، بل جعل أى وسيلة منها تستوى مع غيرها ، متى كان من شأنها الاعتداء على الحق الذى يحميه القانون . فهل يعنى ذلك المساواة بين الوسائل الإيجابية والوسائل السلبية فى صلاحيتها لإحداث القتل؟ وبعبارة أخرى هل يمكن أن يقع القتل بوسيلة سلبية ، أى بطريق الامتناع ، إذا ثبت قصد إحداث الوفاة بهذه الوسيلة ؟

من أمثلة الامتناع الذى يثير المشكلة فى مجال جريمة القتل ، امتناع الأم عمداً عن إرضاع طفلها حتى يموت ، وامتناع ممرضة عمداً عن إطعام المريض أو إعطاء الدواء له بقصد قتله . فإذا تسبب هذا الامتناع فى وفاة المجنى عليه فعلاً ، فهل يتحقق الركن المادى لجريمة القتل بهذا الامتناع ؟

ذهب رأى قديم فى الفقه الألمانى إلى أن القتل لا يمكن أن يقع بطريق الامتناع، لأن الامتناع عدم ، ولا يمكن أن يكون العدم سبباً فى تحقيق نتيجة إيجابية ، ومن ثم لا يجوز العقاب على القتل بالإمتناع لإنتفاء رابطة السببية . لكن هذا الرأى لم يصمد أمام الانتقادات التى واجهته ، وأهمها أن الامتناع صورة سلبية للسلوك

---

(١) نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٣٤ ، ص ٦٠ ؛ وراجع ٣١ مايو ١٩٧٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢١ ، ورقم ١٧٩ ، ص ٧٦٠ .

الإنساني ، ومن الممكن أن يكون سبباً لنتيجة إيجابية . شأنه فى ذلك شأن السلوك الإنسانى فى صورته الإيجابية . فإذا كان اتيان عمل إيجابى معين سبباً لعدم حدوث نتيجة إجرامية ، فإن عدم اتيان هذا العمل الإيجابى يعد سبباً لحدوث تلك النتيجة ، أى أن الامتناع يمكن أن يكون سبباً لحدوث نتيجة إجرامية ، إذا كان الممتنع ملتزماً قانوناً أو طبقاً لإتفاق خاص بمنع حدوث هذه النتيجة . فإذا كان من شأن إرضاع الأم طفلها ألا تحدث وفاته ، فإن معنى ذلك بطريق اللزوم العقلى أن امتناعها عن إرضاعه هو سبب وفاته إذا حدثت .

والرأى السائد فى الفقه الألمانى الحديث يتجه إلى القول بأن الامتناع يصلح لتكوين الركن المادى فى القتل ، بشرط أن يوجد واجب قانونى أو إتفاقى يلزم الممتنع باتيان فعل إيجابى معين ، كان من شأن القيام به الحيلولة دون حدوث الوفاة. ومع ذلك امتنع إرادياً عن القيام بهذا الفعل ، فحدثت الوفاة . فإذا وجد الواجب القانونى أو الإتفاقى ، وامتنع الشخص عن القيام بالعمل الإيجابى الذى يفرضه عليه ذلك الواجب ، وتوافرت علاقة السببية بين الامتناع والوفاة ، وتوافر القصد الجنائى لدى الممتنع ، تحققت مسؤوليته عن جريمة القتل العمد .

أما فى الفقه الفرنسى ، فالراجح أنه لا يمكن عقاب الشخص عن جريمة القتل العمد إذا كان كل ما صدر عنه هو موقف سلبى ، إلا إذا وجد نص خاص يقرر ذلك. ويرى أغلب الفقه الفرنسى أن .اتجاه المشرع يشير إلى أنه لا يقر إمكان وقوع القتل العمد بالامتناع ، وإلا ما كان بحاجة إلى إصدار النصوص الخاصة التى تعاقب على بعض صور الامتناع ، باعتبارها جرائم خاصة ومستقلة بذاتها .من ذلك القانون الصادر فى ١٩ أبريل ١٨٩٨ ، بتعديل المادة ٣١١ من قانون العقوبات الفرنسى ، والذى قرر عقاب من يمتنع عن رعاية الصغير الذى يقل عمره عن ١٥ سنة أو يمنع عنه الطعام ، فإذا كان ذلك بقصد القتل عوقب على القتل عمداً أو الشروع فيه بحسب الأحوال . ومن ذلك أيضاً نص المادة ٦٣ فقرة أولى من قانون

العقوبات ، بعد تعديلها بتشريع صادر فى ٢٦ يونيه ١٩٤٥ ، التى تتناول بالعقاب كل من يستطيع منع جناية أو جنحة ضد السلامة الجسدية للإنسان ، دون تعريض نفسه أو غيره للخطر ، ويمتنع عن ذلك بإرادته ، كما أن الفقرة الثانية من المادة ذاتها تعاقب من يمتنع عن مساعدة شخص يتعرض للخطر أيا كان أو عن طلب المساعدة له ، مع استطاعته ذلك ، دون تعريض نفسه أو غيره للخطر ، وتعاقب كذلك من يكون لديه الدليل على براءة متهم فى جناية أو جنحة ، ويمتنع عن تقديم هذا الدليل فوراً إلى السلطات المختصة .

وتسوى بعض التشريعات الحديثة بين الفعل والامتناع من حيث صلاحية كل منهما لإحداث النتيجة الإيجابية بنصوص صريحة . من ذلك المادة ٤٠ فقرة ثانية من قانون العقوبات الإيطالى الصادر سنة ١٩٣٠ ، والتى اعتبرت أن «الامتناع عن منع نتيجة يعادل إحداثها ، إذا كان على الممتنع التزام قانونى بمنعها» .

ويذهب الرأى الغالب فى الفقه المصرى إلى تأكيد صلاحية الامتناع – كقاعدة عامة – لتكوين الركن المادى للقتل ، إذا توافرت علاقة السببية بينه وبين الوفاة . ويشترط الفقه لإمكان مساءلة الممتنع عن القتل العمد توافر شرطان :

الأول : أن يكون على الممتنع واجب قانونى أو تعاقدى يلزمه بالتدخل لإنقاذ المجنى عليه أو رعايته ، فيحجم إرادياً عن الوفاء بهذا الواجب ، رغم استطاعته ذلك . فالأم التى تمتنع عن إرضاع وليدها أو عن ربط الحبل السرى له إلى أن يموت، تعد قاتلة له إذا توافر لديها قصد القتل ، والممرضة التى تمتنع عن إطعام مريض أو عن إعطاء الدواء له إلى أن يموت تعد قاتلة له ، ورجل المطافئ الذى يمتنع عن إنقاذ عدو له تحاصره النيران بقصد الخلاص منه يعد قاتلا له . أما حيث لا يكون على الممتنع أى واجب قانونى أو تعاقدى يفرض عليه التدخل لإنقاذ المجنى عليه ، فلا يمكن مساءلته عن القتل العمد ، ولو توافر لديه القصد الجنائى ، ولا عن القتل الخطأ إذا انتفى لديه هذا القصد . فالشخص الذى يشاهد غريقاً يشرف

على الهلاك ، فلا ينقذه رغم إمكان ذلك بالنسبة له دون تعرضه للخطر ، لا يعد قاتلاً له ، ذلك أن القانون لا يفرض على الناس الشجاعة أو التضحية لمساعدة الغير[1] .

الثاني : توافر رابطة السببية بين الامتناع وبين النتيجة التى تحققت . فيلزم أن يكون امتناع الممتنع هو السبب فى حدوث الوفاة ، طبقاً للعادى والمألوف من الأمور . فيجب أن يكون امتناع الأم عن إرضاع وليدها أو عن ربط حبله السرى هو العامل الذى أدى إلى حدوث وفاة الطفل ، ويجب إثبات أن إمتناع الممرضة عن إطعام المريض أو عن تقديم الدواء له هو العامل الذى أدى إلى وفاته . أما إذا توافر سبب آخر أدى إلى حدوث النتيجة الإجرامية ، ، واقتصر دور الامتناع على جعل هذا السبب أكثر ملاءمة لتحقيق النتيجة ، فإن الامتناع لا يصلح سبباً لهذه النتيجة ولا تعزى إليه ، ومن ثم لا يسأل الممتنع عنها إذا تحققت .

أما القضاء المصرى ، فقد عرضت عليه وقائع محدودة ، لا يستدل منها على اتجاه واضح فى خصوص مدى صلاحية الامتناع لتحقيق الركن المادي فى جريمة القتل العمد . فقد قضت محكمة جنايات الزقازيق فى ٩ فبراير ١٩٢٥[2] ببراءة أم تركت وليدها يموت بعد ولادته من تهمة القتل العمد ، استناداً إلى أنها لم ترتكب عملاً إيجابياً يستفاد منه توافر قصد القتل لديها . كما اعتبر قاضى الاحالة بمحكمة المنيا[3] أن امتناع الأم عمداً عن ربط الحبل السرى لوليدها حتى مات جنحة قتل خطأ ، لعدم التحقق من توافر القصد الجنائى لديها ، واستناداً إلى

---

(١) لذلك يكون من اللازم إضافة نص جديد لقانون العقوبات المصرى على غرار نص المادة ٢/٦٣ من قانون العقوبات الفرنسى ، يقرر عقاب من يمتنع عن مساعدة شخص يتعرض لخطر الموت أو عن طلب المساعدة له مع إستطاعته ذلك ودون تعريض نفسه أو غيره للخطر .

(٢) المحاماه ، السنة ٥ ، رقم ٥٥٨ .

(٣) المحاماه ، السنة ٢ ، رقم ٩٥ .

الراجح فى الفقه الفرنسى من أن القتل العمد لا يقع بطريق الامتناع .

وفى حكم قديم قررت محكمة النقض[1] أن تعجيز شخص عن الحركة بضربه ضرباً مبرحاً ، وتركه فى مكان منعزل محروماً من وسائل الحياة ، يعتبر قتلاً عمداً متى اقترن ذلك بنية القتل وكانت الوفاة نتيجة مباشرة لتلك الأفعال . لكن لا يصح الاستدلال من هذا الحكم على أن محكمة النقض قد أخذت بالراجح فى الفقه المصرى من إمكان قيام القتل العمد بالامتناع ، لأن السلوك السلبى للمتهمين قد اختلط فى هذه الواقعة بأفعال إيجابية متعددة ، تكاتفت جميعها فى الإفضاء إلى النتيجة التى تحققت وهى وفاة المجنى عليه .

ثالثاً : القتل بأساليب نفسية :

لا يوجد فى القانون ما يمنع من اعتبار الأساليب ذات الأثر النفسى من وسائل القتل ، إذا أمكن إثبات علاقة السببية بين هذه الأساليب والوفاة ، والقطع بأن الآثار النفسية التى أحدثها سلوك المتهم هى التى خلقت فى أجهزة الجسم إضطراباً أفضى إلى الوفاة ، أو كان السبب الملائم الذى أدى إلى حدوثها من بين الأسباب المتعددة للوفاة .

ولا شك فى أن هناك صعوبة فى إثبات توافر علاقة السببية بين الأساليب ذات الأثر النفسى التى استعملها الجانى ، بقصد إحداث وفاة المجنى عليه ، وحدوث الوفاة فعلاً . لكن هذه الصعوبة فى الاثبات ليس من شأنها تغيير الحكم القانونى فى حالة حدوث الوفاة نتيجة لاستعمال هذه الأساليب . والقاضى هو الذى يقدر وفقاً لظروف كل حالة على حدة ، ما إذا كانت الأساليب النفسية التى لجأ إليها المتهم هى التى أحدثت الوفاة بالنظر إلى الظروف الخاصة بالمجنى عليه . فمن يثابر على توجيه الإهانات الشديدة إلى شخص مفرط فى حساسيته ، مما أدى إلى

---

(١) نقض ٢٨ ديسمبر ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ٢٨ ، ص ٢٧ .

تدهور حالته النفسية والعصبية ثم وفاته ، لا يختلف كثيراً - من حيث توافر رابطة السببية - عمن يأتى أفعالاً مادية تؤدى إلى وفاة المجنى عليه ، إذا توافر لدى كل منهما قصد القتل . ومن يعلم أن مريضاً بالقلب أو شيخاً ضعيف الأعصاب لا يقوى على تحمل الأنباء السيئة ، فيداوم على إلقاء الأنباء السيئة إليه بقصد قتله ، تتوافر رابطة السببية بين الوسائل النفسية التى استعملها وبين الوفاة التى حدثت . ومن يستغل حساسية زوجته المفرطة ويقرر التخلص منها عن طريق تنغيص حياتها وتوجيه التهديد والإهانات المتكررة إليها ، يعد قاتلاً لها ، إذا ثبت أن الأساليب التى لجأ إليها كانت هى السبب فى وفاتها ، وتوافر لديه القصد الجنائى .

خلاصة ما تقدم أن الأساليب ذات الأثر النفسى تصلح لإرتكاب جريمة القتل . وليس ذلك سوى تأكيد للقاعدة العامة التى ذكرناها من أن القانون يسوى بين كافة الوسائل التى يعتدى بها الجانى على حياة المجنى عليه . ويختص قاضى الموضوع بتقدير ما إذا كانت الوفاة لم تحدث إلا بسبب الوسائل ذات الأثر النفسى التى استعملها المتهم ، فإن كانت كذلك توافرت بينها وبين الوفاة رابطة السببية ، وأمكن مساءلة الجانى عن قتل عمد ، إذا ثبت توافر قصد القتل لديه .

الفرع الثانى

إزهاق روح المجنى عليه

إزهاق روح المجنى عليه هو النتيجة الإجرامية فى القتل ، وهى لذلك تعد عنصراً فى الركن المادى لجريمة القتل ، وبدونها لا تتم جريمة القتل . ولا أهمية لوقت تحقق النتيجة ، فقد تتحقق فور اتيان فعل الاعتداء على الحياة ، وقد يتراخى تحققها فترة من الزمن بعد اتيان فعل الاعتداء قد تطول أو تقصر ، ولا يمنع ذلك من اعتبار الجريمة قتلاً عمداً ما دامت علاقة السببية بين فعل الاعتداء على الحياة

وبين تحقق الوفاة لم تنقطع ، وكان قصد القتل ثابتاً . وتطبيقاً لذلك حكم بتوافر جريمة القتل عمداً فى حق الجانى الذى طعن المجنى عليه بسكين قاصداً قتله ، فأحدث به جرحاً فى تجويف الرئة نتجت عنه الوفاة ، وان لم تكن الوفاة قد حصلت إلا بعد علاج ثمانية وخمسين يوماً بالمستشفى .

وحدوث وفاة المجنى عليه شرط لاستكمال الركن المادى لجريمة القتل كيانه القانونى . فإذا كان الجانى قد ارتكب فعل الاعتداء على الحياة ، لكن لم يترتب على فعله وفاة المجنى عليه لأسباب لا دخل لإرادته فيها ، فإن الواقعة لا تعد قتلاً، وإنما شروعاً فى قتل عمد إذا توافر قصد القتل[1] . فإذا أطلق المتهم عياراً نارياً على المجنى عليه بقصد قتله ، فأصابه فى غير مقتل أو لم يصبه على الإطلاق ، اقتصرت مسؤوليته على الشروع فى القتل ، ومن يطعن غريمة بسكين قاصداً قتله ، لكن يتم إسعافه بالعلاج ، يسأل عن شروع فى قتل فقط . أما إذا كان تخلف الوفاة يرجع إلى إرادة الجانى ، الذى أوقف نشاطه أو خيب أثر فعله بإرادته إذا كان ذلك ممكناً ، فلا يسأل المتهم حتى عن مجرد الشروع ، لأن عدم تحقق النتيجة الإجرامية يرجع إلى إرادته ، ومن ثم يعد عدولاً إختيارياً ينفى وجود الشروع قانوناً ، طبقاً لنص المادة ٤٥ من قانون العقوبات .

وحدوث الوفاة يتحقق حين يلفظ المجنى عليه نفسه الأخير . وتثبت الوفاة بكافة طرق الإثبات ، بما فى ذلك القرائن البسيطة . والغالب أن تثبت الوفاة بالإلتجاء إلى الخبرة الفنية لتحديد اللحظة التى حدثت فيها . وإذا نازع المتهم فى تحديد وقت الوفاة ، فإن ذلك يعد دفاعاً جوهرياً ، يقتضى وجوب تحقيقه الإلتجاء إلى المختص فنياً ، وإلا كان ذلك قصوراً فى الحكم وإخلالاً بحق الدفاع[2] . ويقع

---

(١) أما إذا لم يتوافر قصد القتل ، وترتب على الفعل المساس بسلامة جسم المجنى عليه ، اقتصرت المسؤولية على الإصابة غير العمدية .

(٢) نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٨١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٢ ، رقم ٢١٩ ، ص ١٢٢٠.

عبء إثبات وفاة المجنى عليه على عاتق النيابة العامة ، باعتبار الوفاة عنصراً فى الركن المادى لجريمة القتل . وإذا ثبتت وفاة المجنى عليه بأى وسيلة ، أمكن محاكمة المتهم بارتكاب القتل ، ولو لم يتم العثور على جثة المجنى عليه التى قد يفلح القاتل أو غيره فى إخفائها عن أعين السلطات بأى وسيلة من الوسائل[1] .

الفرع الثالث

علاقة السببية بين فعل الجانى ووفاة المجنى عليه

أولاً : وضع المشكلة :

يجب أن يكون فعل الاعتداء على الحياة هو الذى أدى إلى وفاة المجنى عليه . وهذا ما يعبر عنه بقيام علاقة سببية بين السلوك والنتيجة الإجرامية . وعلاقة السببية عنصر فى الركن المادى لكل جريمة يتطلب نموذجها القانونى حدوث نتيجة إجرامية . ومن ثم ينبغى للقول بتوافر الركن المادى للجريمة ، أن تقوم بين نشاط الجانى وبين النتيجة التى يجرمها القانون - وهى ازهاق الروح فى القتل - علاقة السبب بالمسبب . لذلك تعد علاقة السببية من عناصر الركن المادى فى جريمة القتل، وشرطاً لمساءلة الجانى عن وفاة المجنى عليه . فإذا انتفت علاقة السببية بين سلوك

---

(١) ويعاقب القانون من يخفى جثة القتيل باعتبار فعله جنحة مستقلة ومتميزة عن جريمة القتل ذاتها ، راجع المادة ٢٣٩ من قانون العقوبات . وقد استقرت محكمة النقض على أنه لا يقدح فى ثبوت جريمة القتل عدم العثور على جثة المجنى عليه متى كان الحكم قد بين ثبوت واقعة القتل ثبوتاً كافياً كما بين الظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من الطاعن . راجع نقض ٢٧ مارس ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٨٥ ، ص ٤٦٢ .

الجانى والوفاة ، اقتصرت مسؤولية مرتكب السلوك على الشروع فى القتل العمد ، لأن الوفاة كنتيجة إجرامية لم يتسبب فيها سلوكه .

ولا تثير رابطة السببية شكاً فى توافرها بين سلوك الجانى ووفاة المجنى عليه ، إذا كان السلوك قد أدى بمفرده وفور ارتكابه إلى تحقق الوفاة . فمن يسدد إلى غريمه طعنه أو يطلق عليه عياراً نارياً فى القلب يؤدى إلى وفاته فى الحال ، يسأل عن القتل ، إذ التحقق من توافر رابطة السببية لا يعنى أكثر من نسبة النتيجة إلى مرتكب السلوك الذى أدى إليها .

لكن الأمور لا تعرض بهذه البساطة فى واقع الحياة ؛ فكثيراً ما تتعدد العوامل التى تساهم فى إحداث نتيجة واحدة ، بحيث يصعب تحديد أى هذه العوامل هو الذى كان السبب فى حدوثها ، ويكون سلوك المتهم هو أحد هذه العوامل فقط . فقد يطلق شخص عياراً نارياً على آخر بقصد قتله ، فيصيبه فى غير مقتل ، ويكون بالمجنى عليه من الأمراض أو العيوب الجسمانية ما يضاعف من أثر الاصابة، أو يهمل المجنى عليه فى علاج نفسه عمداً أو خطأ ، أو يخطئ الطبيب أو الممرضة فى وصف العلاج أو تنفيذه ، ثم يموت المصاب بعد ذلك . هنا يثور التساؤل عن السبب الذى أدى إلى حدوث الوفاة من بين العوامل المتعددة التى أسهمت فى إحداثها ، هل هو فعل من أطلق الرصاص أو هو إهمال المجنى عليه فى علاج نفسه أو حالته الصحية السابقة على الإصابة ، أو هو خطأ الطبيب أو الممرضة ؟ . لا شك فى أن إطلاق الرصاص يعد أحد العوامل التى ساهمت فى إحداث النتيجة ، لكن هل يسوغ فى المنطق القانونى أن يحمل من أطلق الرصاص تبعة النتيجة التى تحققت بتضافر عوامل أخرى أفضت إليها ، أيا كانت أهمية هذه العوامل ، بل حتى ولو كانت تتفوق على فعل اطلاق الرصاص من حيث مدى إسهامها فى تحقيق الوفاة؟ بعبارة أخرى هل يكفى أن يكون فعل المتهم عاملاً من عوامل إحداث النتيجة أيا كانت أهميته لكى يسأل المتهم عن النتيجة فى صورتها النهائية ؟ تلك

هى مشكلة علاقة السببية ، التى تعددت النظريات فى محاولة إيجاد معيار منضبط لها ، وتجد هذه النظريات تطبيقاً واسعاً لها فى جريمة القتل.

ثانياً : النظريات القانونية فى معيار علاقة السببية :

حظيت مشكلة علاقة السببية بعناية الفقهاء الألمان ، فصاغوا لها نظريات متعددة ، وليس هنا مجال الإفاضة فى دراسة النظريات المتعددة فى تحديد علاقة السببية ، لأن دراستها تفصيلاً تدخل فى نطاق مقرر القسم العام من قانون العقوبات . لذلك نكتفى هنا بذكر أهم النظريات ، مع بيان كيفية تطبيقها على جريمة القتل العمد .

أ- نظرية السبب الفعال أو المباشر :

السبب الفعال الذى تعتد به هذه النظرية ، هو السبب الأساسى من بين الأسباب المتعددة الذى قام بالدور الأول والمباشر فى إحداث النتيجة . أما الأسباب الأخرى ، فلا تعدو أن تكون مجرد ظروف ساعدت السبب الأساسى فى إحداث النتيجة . وطبقاً لهذه النظرية يمكن أن يكون سلوك الجانى هو السبب الفعال ، كما يمكن أن يكون عاملاً غيره سواء كان سابقاً أو لاحقاً على سلوك الجانى . فإذا كان السبب الفعال عامل آخر غير سلوك الجانى ، اعتبر هذا العامل هو السبب فى حدوث النتيجة ، دون سلوك الجانى ، الذى لا يعدو أن يكون مجرد ظرف عارض ساعد فى احداث النتيجة ، ومن ثم لا تنسب النتيجة إلى هذا السلوك . وتطبيق هذه النظرية يقتضى البحث فى مختلف العوامل التى أدت إلى حدوث النتيجة ، للوقوف على ما يعتبر منها سبباً فعالاً يحمل تبعتها وما يعد مجرد ظرف عارض لا ينسب إليه حدوثها . وهذا هو سبب الضعف فى نظرية السبب الفعال ، لأنها لا تحل مشكلة علاقة السببية ، وإنما تنقلها من مستوى إلى آخر ، أو أنها - كما قيل- تحاول حل الصعوبة بمثلها ، لأنها تضع للسببية معياراً تحكمياً غامضاً ، هو نفسه فى حاجة إلى الإيضاح والتحديد .

ب- نظرية تعادل الأسباب :

يقرر أصحاب هذه النظرية أن أى عامل تدخل فى إحداث النتيجة يعتبر سبباً لها ، متى ثبت أنها ما كانت لتحدث على النحو الذى انتهت إليه بدون تدخل هذا العامل . فإذا تعددت العوامل التى تدخلت لإحداث نتيجة معينة ، كانت جميعاً سبباً للنتيجة ، وتكافأت فى إحداثها بالصورة التى حدثت بها . ويعنى ذلك أن هذه النظرية تقرر المساواة بين جميع العوامل التى أسهمت فى خلق النتيجة ، فكل عامل منها يعد سبباً للنتيجة ، تقوم بينه وبينها علاقة السببية . فإذا كان فعل الجانى أحد هذه العوامل ، تحمل الجانى تبعة النتيجة ، وكان السبب فى إحداثها ، ولو ساهمت عوامل أخرى فى إحداثها ، سواء كانت طبيعية أو إنسانية . وتطبيق هذه النظرية على جريمة القتل ، يؤدى إلى القول بأن علاقة السببية تقوم بين فعل الجانى ووفاة المجنى عليه ، إذ ثبت أن فعله كان أحد العوامل التى ساهمت فى إحداثها ، وأيا كان قدر مساهمته فيها ، أى ولو كانت العوامل الأخرى أكثر أهمية فى تحقيق النتيجة من فعل الجانى . فلو أن شخصاً طعن آخر بقصد قتله ، فأصابه فى غير مقتل ، ثم نقل إلى المستشفى للعلاج ، فأهمل الطبيب إهمالاً جسيماً فى علاجه ، ثم شب حريق بالمستشفى أجهز على المجنى عليه ، أعتبر محدث الاصابة مسؤولاً عن وفاة المجنى عليه ، لأنه لولا الإصابة لما دخل المجنى عليه المستشفى واحترق فيه . فكل العوامل التى أسهمت مع فعل الجانى فى إحداث النتيجة ، لا تنفى علاقة السببية بين الفعل والوفاة ، ولو كان تدخلها فى التسلسل السببى ، بعد ارتكاب الجانى فعله ، هو الذى زاد من جسامة الفعل وأدى إلى إحداث الوفاة .

وقد عيب على هذه النظرية أن مقدماتها لا تتسق مع نتائجها ، فهى تقرر المساواة والتعادل بين الأسباب الضرورية لإحداث النتيجة ، ثم تسند النتيجة إلى سبب واحد منها ، قد لا يكون هو الذى أحدثها . فهى لهذا السبب متناقضة ، عندما تقرر التعادل بين الأسباب ، ثم تختار سبباً منها لتحمله عبء النتيجة. ويؤدى منطق هذه النظرية إلى التوسع فى علاقة السببية ، ومساءلة المتهم عن

نتائج أشد جسامة من النتيجة التي كان سوف يؤدى إليها فعله لولا تدخل العوامل الإنسانية أو الطبيعية التى تضافرت لاحداث وفاة المجنى عليه .

جـ- نظرية السبب الملائم أو المناسب :

تذهب هذه النظرية إلى التفرقة بين العوامل التى أدت إلى النتيجة الإجرامية . فهى إن كانت جميعاً لازمة لإحداث النتيجة على النحو الذى حدثت به ، إلا أن بعضها فقط تكمن فيه صلاحية إحداثها ، وهذا البعض هو الذى يعد تبعاً لذلك سبباً للنتيجة دون غيره من العوامل . والعوامل التى تكمن فيها صلاحية إحداث النتيجة ، إذا أضيفت إلى سلوك الجانى ، هى العوامل العادية المألوفة ، دون العوامل الشاذة غير المألوفة . وطبقاً لهذه النظرية يعد سلوك الجانى سبباً للنتيجة الإجرامية ، إذا كان هذا السلوك مقترناً بالعوامل العادية المألوفة ، من شأنه أن يؤدى إليها . ويعنى ذلك أن تدخل عوامل سابقة على فعل الجانى أو معاصرة إياه أو لاحقة له - سواء أكانت عوامل إنسانية أو عوامل طبيعية - ساهمت مع فعل الجانى فى إحداث النتيجة الإجرامية على النحو الذى حدثت به ، لا ينفى علاقة السببية بين سلوكه والنتيجة الإجرامية ، متى كانت عوامل عادية متوقعة ومألوفة . أما إذا تدخل فى التسلسل السببى عامل شاذ غير متوقع ولا مألوف تدخله فى مثل هذه الظروف ، كان من شأن تدخله انقطاع رابطة السببية بين سلوك المتهم ووفاة المجنى عليه ، واقتصرت مسؤولية المتهم على الشروع فى القتل . وكون العامل من العوامل المألوفة المتوقعة ، أو الشاذة غير المتوقعة ، يرجع فى تحديده إلى معيار موضوعى بحت ، هو ما كان يتوقعه الرجل العادى لو وجد فى مثل ظروف المتهم ، بصرف النظر عما توقعه الأخير .

والعوامل العادية المألوفة التى يمكن توقعها ، لا يمكن حصرها لأنها تختلف باختلاف ظروف كل حالة على حدة ، وهى على كل حال لا تقطع علاقة السببية بين سلوك المتهم والنتيجة ، ومن أمثلتها ضعف المجنى عيه أو مرضه ، وتسمم الجروح، وإهمال المجنى عليه فى علاج نفسه ، وخطأ الطبيب فى العلاج . أما العوامل

الشاذة غير المألوفة التي لا يمكن توقعها ، فهي التي تقطع علاقة السببية ، ومن أمثلتها امتناع المجني عليه عمداً عن علاج نفسه لتسويء مركز المتهم ، والخطأ الجسيم للطبيب في العلاج ، واحتراق المستشفى الذي يعالج فيه المجني عليه ، ووفاته في حادث تصادم سيارة الاسعاف التي كانت تقله إلى المستشفى . فإذا أصاب شخص شخصاً آخر بجروح قاصداً قتله ، ثم نقل المصاب إلى المستشفى لعلاجه ، وفي أثناء نقله وقع حادث تصادم لسيارة الاسعاف التي تقله فمات المصاب ، فإن الأخذ بنظرية السبب الملائم يؤدي إلى استبعاد حادث التصادم من التسلسل السببي الذي أدى إلى وفاة المجني عليه ، لأن هذا التسلسل كان سيره العادي المألوف يفضي إلى وفاة المصاب متأثراً بجروحه ، وليس وفاته في حادث تصادم ، ومن ثم تنتفي علاقة السببية بين سلوك الجاني وبين وفاة المجني عليه ، ولا يسأل الجاني إلا عن شروع في قتل عمد فقط .

وهذه النظرية تعد أقرب النظريات التي قيلت في محاولة وضع معيار لعلاقة السببية ، ولذلك يأخذ بها غالبية الفقهاء في مصر ، وتميل إليها محكمة النقض المصرية كما يتضح من أحكامها العديدة في هذا الخصوص .

ثالثاً : علاقة السببية في أحكام القضاء المصري :

يستفاد من أحكام عديدة لمحكمة النقض أنها تتبنى معياراً للسببية لا يختلف في مضمونه عن جوهر نظرية السبب الملائم التي رجحها الفقه . ففي عبارة عامة ، صاغت محكمة النقض معياراً لعلاقة السببية مقررة أن «علاقة السببية علاقة مادية تبدأ بفعل المتسبب وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب عليه أن يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله إذا أتاه عمداً ...»[1] . وقبل ذلك كانت المحكمة قد تبنت مضمون نظرية السبب الملائم في وقائع عديدة . من ذلك ما قضت به من أن الضارب يكون مسؤولاً عن الوفاة ، ولو تسببت عن إصابة المجني عليه بتسمم معوي نتج

(١) نقض ٢٧ مايو ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٢٣ ، ص ٩١ ؛ ١٣ ديسمبر ١٩٦٠ ، السنة ١١ ، رقم ١٧٦ ، ص ٩٠٤ .

عن الحمرة ، لأنها من الأمراض التى تنشأ عادة عن الجروح[1] . وما قضت به من أنه إذا كان المتهم قد أحدث بالمجنى عليه حروقاً بجبهته وبمواضع أخرى فأدى ذلك إلى وفاته ، فإنه يكون مسؤولاً عن النتيجة ، وان كان قد ساعد على حدوثها حالة قلب المجنى عليه والرئتين ، ما دام فى مقدور الجانى أو من واجبه أن يتوقع هذه العوامل[2] . وما قضت به من أن إهمال العلاج أو حدوث مضاعفات تؤدى إلى الوفاة لا يقطع علاقة السببية بين الإصابة والوفاة[3] . وما قضت به من أن المتهم مسؤول فى صحيح القانون عن جميع النتائج المحتمل حصولها من الإصابة ، ولو كانت عن طريق غير مباشر ، كالتراخى فى العلاج أو الاهمال فيه ، ما لم يكن متعمداً لتجسيم مسؤولية الجانى[4] . وفى كل هذه الحالات كانت الوفاة نتيجة عادية مألوفة فى استطاعة الجانى أن يتوقعها كأثر لسلوكه .

أما إذا كانت الوفاة نتيجة شاذة غير مألوفة لا يستطيع الجانى أن يتوقعها ، فإنه لا يسأل عنها . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن علاقة السببية تنقطع، ولا يسأل الجانى إلا عن فعله مجرداً عن النتيجة ، إذا تعمد المصاب عدم علاج نفسه لتجسيم مسؤولية الجانى[5] . وما قضت به من أنه إذا كانت الوفاة حصلت نتيجة هبوط القلب المفاجىء عقب اعطاء حقنة البنسلين - بسبب حساسية المجنى عليها وهى حساسية خاصة بجسم المجنى عليها كامنة فيه وليس هناك أية مظاهر خارجية تنم عنها أو تدل عليها ، ولم يتحوط لها الطب حتى اليوم ولا سلطان له عليها ، فان المحكمة لا تكون قد أخطأت إن هى لم تحمل المتهم المسؤولية عن وفاة

---

(١) نقض ٢١ مارس ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ١٨٥ ، ص ١٧٢ .

(٢) نقض ٢ مارس ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٣٦٣ ، ص ٦٢٦ .

(٣) نقض ٩ أكتوبر ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ١٥٠ ، ص ٧٨٠ .
فإذا كان الثابت من التقرير الطبى أن الوفاة نشأت عن الإصابة ، فإن إهمال العلاج أو حدوث مضاعفات تؤدى إلى الوفاة لا تقطع علاقة السببية بين الإصابة والوفاة ، وهى النتيجة المباشرة التى قصد إليها المتهم حين طعن المجنى عليه عمداً بنية قتله .

(٤) نقض ٢٦ نوفمبر ١٩٧٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٤ ، رقم ٢٢٠ ، ص ١٠٧٢.

(٥) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٦١٤ ، ص ٧٦٢ .

المجنى عليها[1] .

رابعاً : إثبات علاقة السببية :

علاقة السببية تعد عنصراً فى الركن المادى لجريمة القتل ، وشرطاً لتحقق مسؤولية الجانى عن الوفاة . لذلك كان من الواجب على محكمة الموضوع ، إذا أدانت المتهم بجريمة القتل ، أن تثبت فى حكمها توافر علاقة السببية بين سلوكه ووفاة المجنى عليه ، فإن لم تفعل ذلك ، كان حكمها مشوباً بالقصور بما يستوجب نقضه[2] . وعلاقة السببية مسألة موضوعية ، يقدر توافرها أو عدم توافرها قاضى الموضوع من وقائع الدعوى بغير معقب عليه ، ما دام ما خلص إليه فى هذا الشأن يستند إلى أسانيد معقولة استمدها من وقائع الدعوى . ويعنى ذلك أن محكمة النقض لا تراقب قاضى الموضوع فى استخلاص علاقة السببية ، إلا إذا كان ما خلص إليه مشوباً بسوء الاستدلال ، كما لو كان العامل الذى أسند اليه النتيجة لا يصلح قانوناً لأن يكون سبباً لها .

والغالب أن يكون اثبات علاقة السببية فى جرائم القتل مقتضياً الالتجاء إلى الخبرة الفنية التى تتخذ صورة التقرير الطبى . وفى هذه الحالة تلتزم محكمة الموضوع بأن تستند استخلاصها لتوافر السببية إلى ما ورد فى تقرير الخبرة .

المطلب الثالث
القصد الجنائى

جناية القتل جريمة عمدية ، لذلك يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد الجنائى يقوم على عنصرين هما : العلم بالأركان التى يقوم عليها الكيان القانونى للجريمة والعناصر التى يتضمنها كل ركن منها ، والارادة التى تتجه إلى

---

(1) نقض ٢٥ يونيه ١٩٥٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٨ ، رقم ١٩٤ ، ص ٧١٧ .
(2) نقض ١٩ ديسمبر ١٩٤٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة الأولى ، رقم ٥٧ ، ص ١٧٢.

فعل الاعتداء على الحياة وإلى تحقيق النتيجة المترتبة عليه وهى ازهاق روح المجنى عليه . ونفصل الكلام على كل عنصر من هذين العنصرين ، ثم نعرض الأحكام العامة التى يخضع لها القصد الجنائى فى القتل .

أولاً : العلم بأركان القتل :

ينصب العلم أولاً على محل الاعتداء فى القتل ، وهو الإنسان الحى . فيجب أن يعلم المتهم بأن فعله ينصب على إنسان ، فإن اعتقد أنه يوجه فعله إلى غير انسان ، انتفى القصد لديه[1] . ويتعين أن ينصب العلم على صفة الحياة فى الإنسان الذى يوجه الجانى إليه فعله ، فإن اعتقد أنه يوجه فعله إلى جثة لا حياة فيها ، لا يتوافر لديه القصد . فإذا شرع الطبيب فى تشريح جثة يعتقد أن صاحبها قد فارقته الروح ، فإذا به لا يزال حياً فى حالة غيبوبة ، لكن الوفاة حدثت نتيجة التشريح ، لا يتوافر لديه قصد القتل ، لإنتفاء علمه بصفة الحياة ، وهى صفة أساسية فى محل جريمة القتل ، وإن أمكن مساءلة هذا الطبيب عن القتل الخطأ .

وينصب العلم ثانياً على خطورة فعل الجانى على حياة المجنى عليه . فيجب أن يحيط علم المتهم بخطورة فعله على حياة المجنى عليه ، أى يعلم أن من شأن اتيان هذا الفعل إحداث الوفاة ، فإن ثبت جعله بأن من شأن الفعل الذى يأتيه ازهاق روح المجنى عليه ، انتفى القصد لديه . فمن يطلق عياراً نارياً لفض مشاجرة ، معتقداً أنه ليس من شأن هذا الفعل أن يؤدى إلى إصابة انسان ووفاته ، فإذا بالعيار يستقر فى جسد انسان ويقتله ، لا يعد قاتلاً عمداً له .

وينصب العلم ثالثاً على وفاة المجنى عليه باعتبارها أثراً متوقعاً لفعل الجانى . فإذا كان لم يتوقع أن نشاطه يمكن أن يؤدى إلى وفاة المجنى عليه ، فإن قصده

---

(١) فمن يطلق فى الظلام عياراً نارياً على شخص يغطى نفسه برداء أسود ، ظناً منه أنه عفريت يطارده ، فيرديه قتيلاً ، ثم يتضح أنه كان صديقاً يمزح معه ، لا يسأل عن قتل عمد ، لإنتفاء علمه بصفة «الإنسان» فى المجنى عليه ، وإن أمكن مساءلته عن القتل الخطأ إذا توافرت شروطه .

الجنائى ينتفى . فمن يعطى آخر مادة سامة ليستعملها فى إبادة الحشرات ، فإذا به- خلافاً لما توقعه المتهم - يلوق بعضاً منها فيموت ، لا يسأل عن قتل عمد لإنتفاء القصد لديه .

لكن لا يلزم أن يحيط علم الجانى بعلاقة السببية ، فالغلط فيها ليس من شأنه أن ينفى القصد الجنائى . والغالب أن يتوقع المتهم علاقة السببية التى تربط ما بين فعله ووفاة المجنى عليه ، فإن خالف التسلسل السببى ، كما حدث فى الواقع ، ما كان يتوقعه الجانى ، فليس لذلك تأثير فى توافر قصده الجنائى[1] .

ثانياً : إرادة الفعل والنتيجة :

جوهر القصد الجنائى فى القتل العمد ، هو اتجاه إرادة الجانى إلى فعل الاعتداء على حياة المجنى عليه واتجاهها إلى ازهاق روحه . وما العلم بأركان القتل إلا مقدمة ضرورية لإمكان القول بتوافر هذا الاتجاه الإرادى . فالعمد فى القتل - كما تقرر محكمة النقض - هو التوجه اليه بإراة احداثه . ولا يعد القتل عمداً إذا انتفت هذه الإرادة ، مهما تكن درجة احتمال حدوثه .

فيجب أن تتجه الإرادة إلى ارتكاب فعل الاعتداء على حياة المجنى عليه ، فإذا انتفت إرادة فعل الاعتداء انتفى القصد الجنائى ، كما فى حالة إكراه شخص على اتيان فعل الاعتداء ، دون أن تكون لرادته الحرة قد اتجهت إليه .

ويجب أن تتجه ارادة الجانى إلى إحداث وفاة المجنى عليه ، فلا يكفى اتجاه ارادته إلى فعل الاعتداء الذى من شأنه إحداث الوفاة ، لأن الارادة فى القصد الجنائى تتجه إلى الفعل وإلى تحقيق النتيجة المترتبة عليه . فلا يتوافر القصد الجنائى لدى الطبيب الذى يجرى عملية جراحية خطيرة لمريض بقصد إنقاذه من

---

(١) فإن توقع الجانى حدوث وفاة المجنى عليه بوسيلة معينة ، لكنها حدثت بوسيلة غير التى توقع حدوثها بها ، توافر القصد لديه رغم ذلك ، لأن القانون لا تعنيه الوسيلة التى تؤدى إلى حدوث الوفاة ، فكل هذه الوسائل سواء ، طالما كانت مرتبطة بفعل المتهم .

مرض خطير ، ولو توقع حدوث الوفاة نتيجة لهذه العملية وتوفى المريض بالفعل ، لأن إرادة الطبيب لم تتجه إلى إحداث الوفاة ، بل على العكس كانت متجهة إلى انقاذ المريض .

وإذا توافر العلم والإرادة بمعناها المتقدم ، توافر القصد الجنائى فى القتل العمد. والقصد الجنائى فى القتل العمد هو قصد عام على النحو السابق بيانه ، فلا يتطلب القتل توافر قصد جنائى خاص . ومع ذلك تذهب محكمة النقض إلى القول بأن القصد الجنائى فى القتل هو قصد خاص ، من ذلك ما تقرره من أن جرائم القتل العمد والشروع فيه تتميز قانوناً «بنية خاصة هى انتواء القتل وازهاق الروح ، وهذه تختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم العمدية»[1].

والواقع أن نية ازهاق الروح ، التى تعتبرها محكمة النقض محققة القصد الخاص فى القتل العمد ، ليست سوى ارادة ازهاق روح المجنى عليه ، أى ارادة تحقيق النتيجة التى تعد أحد عناصر الركن المادى فى القتل . وقد رأينا أن القصد الجنائى العام فى القتل ، لا يكفى لقيامه ارادة فعل الاعتداء على الحياة فقط ، وإنما ينبغى أن تتجه الإرادة إلى تحقيق النتيجة التى يجرمها القانون ، بيد أن هذه النتيجة فى جريمة القتل العمد هى ازهاق روح المجنى عليه ، فتدخل فى نطاق القصد العام ، بما لا يصح معه فصلها عن عناصر القصد العام ، واعتبارها وحدها محققة لقصد خاص .

ثالثاً : الأحكام العامة للقصد الجنائى فى القتل :

نشير فيما يلى إلى أهم الأحكام العامة التى يخضع لها القصد الجنائى بصفة عامة ، ولا يختلف القصد الجنائى فى القتل بشأنها عنه فى غيره من الجرائم ، وإن

---

(١) نقض ٢٠ أكتوبر ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٢١٦ ، ص ١١٠٢؛ ٥ ديسمبر ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٩٨ ، ص ١٠٧٢ .

كانت أكثر تطبيقاتها تثور فى جريمة القتل .

أ- الغلط فى الشخصية :

رأينا أن القانون يتطلب لقيام القصد الجنائى فى القتل ، العلم بمحل الجريمة وصفته الأساسية وهى كونه إنساناً يتمتع بالحياة ، فالغلط فى هذا المحل ينفى القصد الجنائى ، أما الغلط فى صفة زائدة عن هذا القدر ، فلا يترتب عليه إنتفاء القصد الجنائى . من ذلك حالة الغلط فى شخصية المجنى عليه ، وصورته أن يقصد الجانى قتل شخص معين ، فيقتل غيره معتقداً أنه الشخص الذى يقصده . هذا الغلط لا ينفى القصد الجنائى ، لأن القانون لم يتطلب فى محل الجريمة إلا أن يكون «إنساناً» ، فهو يحمى كل انسان مجرداً عن أوصافه ، فكل انسان حى يحميه القانون بصرف النظر عن شخصيته ، ومن ثم يستوى لدى القانون أن يكون المجنى عليه الذى ارتكب عليه فعل القتل وأزهقت روحه ، هو ذلك الشخص الذى أراده الجانى أو شخصاً آخر غيره . وفى هذا المعنى قررت محكمة النقض أنه «يكفى للعقاب على القتل العمد أن يكون المتهم قصد بالفعل الذى قارفه ازهاق روح انسان ولو كان القتل الذى انتواه قد أصاب غير المقصود ، سواء كان ذلك ناشئاً عن الخطأ فى شخص من وقع عليه الفعل أو عن الخطأ فى توجيه الفعل ، فإن جميع العناصر القانونية للجناية تكون متحققة فى الحالتين ، كما لو وقع الفعل على ذات المقصود قتله»[(١)] .

ب- الحيدة عن الهدف :

تفترض الحيدة عن الهدف أن الجانى يريد الاعتداء على شخص معين ، لكن لكونه لم يحسن توجيه فعله ، يحيد عنه ويصيب شخصاً آخر غيره . والراجح فى الفقه أن القصد الجنائى يتوافر لدى الجانى بالنسبة للجريمة الناجمة عن الحيدة ،

---

(١) نقض ١٠ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ١٨٣ ، ص ٢٥٢ . وفى حكم سابق قررت المحكمة فى وضوح أن «من تعمد قتل انسان فأصاب إنساناً آخر يعتبر قاتلاً عمداً لهذا الآخر» ، نقض ١٠ أكتوبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ٢٨٨ ، ص ٣٤٧ .

فيسأل الجانى عنها بوصفها جريمة عمدية ، كما لو لم يكن قد وقع منه خطأ فى توجيه الفعل . ويرجع ذلك إلى ذات الأساس القانونى فى حالة الغلط فى شخصية المجنى عليه ، فالغلط قد وقع فى صفة خارجة عما يتطلبه القانون فى محل جريمة القتل . لأن القانون لا يعنيه أن يكون المجنى عليه فى جريمة القتل هو «زيد» أو «بكر» وإنما كل ما يتطلبه هو أن يكون المجنى عليه «إنساناً حياً» . وقد استقرت محكمة النقض على هذا المعنى فى أحكام أشرنا إليها عند الكلام عن الغلط فى الشخصية ، إذ أن محكمة النقض تسوى بين الحالتين ، وتعتبر القصد متوافراً فيهما ، «كما لو وقع الفعل على ذات المقصود قتله» .

وقد اختلف الفقه فى حكم الجريمة التى حاد عنها الجانى بالنسبة للشخص الذى كان يريد قتله . فذهب رأى إلى اعتبار الجانى شارعاً فى قتل هذا الشخص ، لأنه قصد قتله ، وبدأ فى التنفيذ ، ثم خاب أثر فعله لسبب لا دخل لإرادته فيه . وأخذت محكمة النقض فى مصر بهذا الرأى فى واقعة كان المتهم فيها قد أطلق عياراً نارياً بقصد قتل زوجته ، فأخطأها وأصاب امرأة أخرى كانت معها ، فاعتبرته المحكمة مسؤولاً جنائياً عن الشروع فى قتل زوجته ، وعن جناية قتل من كانت معها ، وذلك لأنه انتوى القتل وتعمده ، فهو مسؤول عنه بغض النظر عن شخص المجنى عليها[1] . ويرى أنصار هذا الرأى أن الشروع يعتبر قائماً على القصد الذى كان لدى الجانى أثناء توجيه فعله ، أما الجريمة العمدية التى وقعت على من حادت إليه الإصابة ، فتقوم على أساس القصد الإحتمالى . لكن الرأى الراجح فى الفقه يذهب إلى اعتبار الفعل جريمة عمدية واحدة ، وقعت على من تحققت فيه النتيجة الإجرامية ، على أساس أن ما حدث هو خطأ فى توجيه الفعل ، لا يؤثر فى القصد ولا يغير من ماهية الفعل الذى ارتكب تحقيقاً له .

---

(1) نقض ١٠ أبريل ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٣٣٢ ، ص ٤٥٤ ؛ ٢٤ أكتوبر ١٩٥٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٦ ، رقم ٣٦٨ ، ص ١٢٥٥ ؛ ٢٠ أكتوبر ١٩٥٨ ، السنة ٩ ، رقم ١٩٧ ، ص ٨٠٧ .

جـ- أنواع القصد الجنائى :

يستوى أن يكون القصد الجنائى فى القتل مباشراً أو غير مباشر أى احتمالى . فالقصد المباشر هو الذى تتجه فيه الإرادة على نحو يقينى إلى تحقيق النتيجة الإجرامية التى يتوقعها الجانى كأثر حتمى لازم لفعله . وحتى تتوافر هذه الإرادة ينبغى أن تستند إلى علم يقينى بأن النتيجة ستقع على نحو أكيد . ومعيار هذا العلم شخصى بحت ، يرجع فيه إلى نفسيه الجانى ذاته الذى يجب أن يعلم علماً يقينياً أن فعل الاعتداء سوف يؤدى حماً إلى وفاة المجنى عليه ، ومع ذلك يأتى هذا الفعل . وهذه هى الصورة النموذجية العادية للقصد العام . أما القصد الاحتمالى ، ففيه لا يتوافر العلم اليقينى بتحقق النتيجة الإجرامية ، وإنما يتوقع الجانى حدوث هذه النتيجة كأثر ممكن لفعله يحتمل أن يتحقق ، فهو يتوقع إمكان حدوث النتيجة ، وليس حتمية حدوثها ، فيقبل حدوثها ، ومن ثم تتجه إرادته إلى الفعل الذى يحتمل أن يحقق هذه النتيجة . فالإرادة هنا لا تتجه على نحو يقينى إلى تحقيق النتيجة الإجرامية ، وإنما اتجهت هذه الإرادة إلى قبول تلك النتيجة .

كما يستوى أن يكون القصد الجنائى فى القتل محدوداً أو غير محدود . فالقصد المحدود هو الذى تتجه فيه إرادة المتهم إلى ازهاق روح شخص أو أشخاص معينين بذواتهم . أما القصد غير المحدود ، فهو الذى تتجه فيه إرادة المتهم إلى ازهاق روح شخص أو أشخاص أيا كانوا ، ومثاله أن يلقى شخص قنبلة على جمع من الناس مريداً اصابة أى عدد منهم . وعلة استواء القصد المحدود مع القصد غير المحدود فى القتل العمد ، أن القانون لا تعنيه كما قلنا شخصيات المجنى عليهم فى القتل ، وإنما يكفيه أن يقع القتل على إنسان حى فقط .

وقد اعترف المشرع صراحة بهذه التسوية بين القصد المحدود وغير المحدود ، فى تعريفه لسبق الإصرار فى المادة ٢٣١ من قانون العقوبات ، بأنه قصد المصر «إيذاء شخص معين أو أى شخص غير معين وجده أو صادفه ..» . وأقرت محكمة النقض

تلك التسوية عندما قررت أنه «إذا أطلق شخص عياراً نارياً على جماعة بنية القتل فأصاب آخر ليس من هذه الجماعة المتشاجرة فقتله أعتبر قاتلاً عمداً»(١) .

د- وقت توافر القصد :

القاعدة العامة هي ضرورة معاصرة القصد للفعل . فقصد الجاني يتعين أن يعاصر فعل الاعتداء على الحياة المؤدى إلى ازهاق الروح . ومعنى ذلك أن العلم بكل عناصر الجريمة يجب أن يكون ثابتاً عند اتيان الفعل ، فان تخلف العلم بأحد هذه العناصر فى تلك اللحظة ، انتفى القصد الجنائى فى القتل . وقد يعاقب الجانى على فعله وفقاً لنص آخر فى قانون العقوبات .

وإذا توافر القصد وقت الفعل ، فلا عبرة بتخلفه وقت تحقق النتيجة ، فيظل المتهم مسؤولاً مسؤولية عمدية عن النتيجة التى تحققت . فمن يدس السم فى طعام آخر يعتبر مسؤولاً عن جريمة التسميم ، ولو ندم على فعله قبل تحقق وفاة المجنى عليه ، إلا إذا عدل اختياراً ، بتخييب آثار فعله فلم تحدث الوفاة وانتفى بذلك أحد أركان الشروع .

وإذا لم يتوافر القصد وقت الفعل ، فلا عبرة بتوافره وقت تحقق النتيجة ، لأنه يكون قصداً لاحقاً على الفعل لا يعتد به القانون . فمن يصيب دون عمد شخصاً بجراح خطيرة ثم بعد أن يتحقق من أن المصاب هو عدو له ، يتمنى وفاته ، لا يسأل عن قتل عمد ، إذا توفى المجنى عليه ، ولا عن شروع فى قتل عمد إذا أسعف بالعلاج، وإنما يسأل عن القتل الخطأ أو الإصابة الخطأ حسب الأحوال.

هـ- البواعث على القتل :

لا تعتبر البواعث التى دفعت إرادة المتهم إلى ارتكاب القتل من عناصر القصد

---

(١) نقض ٢٣ مايو ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ٢٦٦ ، ص ٣٠٩ ؛ وانظر نقض ١٩ ديسمبر ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٢١٢ ، ص ١١٤٥ .

الجنائى . ومن ثم يستوى أن يكون باعثه الدافع إلى ارتكاب الجريمة سيئاً أو نبيلاً، بل يجب العقاب ولو لم يتضح الباعث الذى دفع الجانى إلى ارتكاب الجريمة ، فعدم الوقوف على باعث المتهم إلى القتل لا يحول دون العقاب عليه ، لأنه لا يعد من عناصر القصد فى جريمة القتل . وإذا سكت الحكم عن بيان الباعث على ارتكاب القتل ، فإن ذلك لا يعيبه ، كما لا يعيبه بيان هذا الباعث بعبارات تشكيكية ، ما دامت المحكمة قد أوردت الأدلة على قيام القصد ذاته[1] .

وتطبيقاً لذلك يتوافر القصد الجنائى لدى الجانى الذى أقدم على القتل إشفاقاً بالمجنى عليه وتخليصاً له من آلام شديدة لمرض لا يرجى البرء منه ، أو أقدم على القتل تأييداً لمبدأ سياسى ، أو لتوجيه إهتمام الرأى العام لقضية إنسانية أو إجتماعية .

وإذا كانت القاعدة أن الباعث لا يعد من عناصر القصد الجنائى ولا يؤثر فى قيام الجريمة ولو كان باعثاً شريفاً ، فإن القاضى بوسعه أن يقيم وزناً للباعث الشريف عند تقدير العقوبة استعمالاً لسلطته التقديرية فى هذا الخصوص فى الحدود التى يقررها القانون . فالباعث الشريف قد يعده القاضى مبرراً للحكم بالحد الأدنى للعقوبة ، أو ظرفاً من الظروف المخففة التى تجيز له أن ينزل بالعقوبة درجة أو درجتين طبقاً لما تقضى به المادة ١٧ من قانون العقوبات[2] .

---

(١) نقض ١٦ يناير ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ٣٣٦ ، ص ٤٣٢ ، وفيه قررت المحكمة أنه «ولا يطعن فى الحكم أن لم يعن بالتحدث عن دليل معين هو وجود ضغينة بين الجانى والمجنى عليه تدعو إلى القتل ، لأن هذا لا يستلزمه إلا بيان الباعث على ارتكاب الجريمة وهو مهما اختلف فلا تأثير له قانوناً فى كيانها» .

(٢) وقد يعتد القانون بالباعث لتشديد عقاب جريمة القتل فى حالات خاصة . من ذلك تشديد عقاب القتل العمد إذا ارتكب القتل «تنفيذاً لغرض إرهابى» . راجع المادة الثالثة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ المسمى بقانون مكافحة الارهاب والصادر فى ١٨ يولية ١٩٩٢ .

و- إثبات القصد الجنائي :

القصد ظاهرة نفسية ، لا يتسنى اثباته إلا باعتراف الجاني به ، أو بالمظاهر الخارجية التي تفترض وجوده . هذه المظاهر يمكن استخلاصها من الوقائع المعروضة على قاضي الموضوع ، فهو الذي يختص دون غيره بتقديرها ، للقول بتوافر القصد أو عدم توافره ، ولا معقب عليه في هذا الشأن ، إلا إذا حدث تناقض بين ما خلص إليه من توافر أو عدم توافر قصد القتل والوقائع التي استخلص منها هذا القصد اثباتاً أو نفياً . وفي هذا المعنى قضت محكمة النقض بأن «تعمد القتل مسألة موضوعية لم يعرفها القانون ، وهي أمر داخلي يتعلق بالإرادة يرجع تقرير توفره أو عدم توفره إلى سطلة قاضي الموضوع وحريته في تقدير الوقائع»[1] .

ومن المظاهر الخارجية التي يمكن أن يستدل منها عقلاً على وجود قصد ازهاق الروح ، استعمال آلة قاتلة بطبيعتها ، أو توجيه الإصابة إلى موضع في جسم المجني عليه يعد مقتلاً ، أو تكرار طعن المجني عليه عدة مرات ، أو سبق التهديد بالقتل ، أو وجود ضغائن قديمة ومشهورة بين الجاني والمجني عليه . ويستدل على قصد القتل من باب أولى عند اجتماع أكثر من مظهر من هذه المظاهر ، مثل تكرار طعن المجني عليه بآلة قاتلة بطبيعتها وتوجيه الطعنات في مقتل . لكن يلاحظ أن العبرة ليست بهذه المظاهر في ذاتها ، إذ هي مجرد قرائن بسيطة لا قيمة لها إلا بما يمكن أن تدل عليه ، وفقاً لظروف كل حالة ، من توافر قصد القتل أو عدم توافره. ومن ثم لا يكفي محكمة الموضوع أن تثبت وجود مظهر منها ، لكي تستخلص من مجرد وجوده توافر قصد القتل ، فاستعمال آلة قاتلة بطبيعتها لا يستخلص منه حتماً وجود نية القتل ، إذ قد يستعمل الشخص سلاحاً نارياً بقصد فض مشاجرة ، فتصيب الرصاصة التي تنطلق منه أحد المتشاجرين وتقتله ، ومع ذلك يعد قصد القتل منتفياً . كما أن كون الآلة المستعملة غير قاتلة بطبيعتها ، لا

---

(١) نقض ١٧ نوفمبر ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٩٠ ، ص ٨٩٢ .

يستخلص منه حتماً إنتفاء قصد القتل ، فقد يستعمل الجانى عصاً بكيفية تؤدى إلى القتل ويثبت أنه كان قد أعدها لهذا الغرض[1] . وقد تكون الإصابة فى مقتل دون أن يفيد ذلك توافر نية القتل ، كما لو قصد الجانى من الضرب فى مكان يعد مقتلاً تعجيز المجنى عليه عن الحركة ، كما قد تكون الإصابة فى غير مقتل ، ويثبت أن الوفاة حدثت بسبب الإصابات التى أحدثها الجانى قاصداً قتل المجنى عليه[2] .

وقصد القتل يعد عنصراً جوهرياً فى جريمة القتل العمد ، ولذلك يجب على محكمة الموضوع أن تستظهره بإيراد الأدلة التى تدل عليه وتكشف عنه ، وأن تثبت توافره صراحة وتتحدث عنه إستقلالاً ، وإلا كان حكمها قاصر التسبيب مستوجباً نقضه[3] .

المبحث الثانى

الصور المشددة للقتل العمد

اجتماع الأركان العامة للقتل العمد على النحو السابق بيانه ، دون توافر سبب من أسباب الإباحة ، يحقق جريمة القتل العمد فى صورته البسيطة ، التى حدد لها

---

(١) نقض ٢٧ أكتوبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٢٨٩ ، ص ٥٦٢ . ويحدث ذلك إذا كان الجانى قد تعمد مثلاً تكرار الضربات على رأس المجنى عليه حتى تهشمت .

(٢) نقض ١٢ مارس ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٢٢١ ، ص ٢٩٢ . وتحديد ما إذا كانت الآلة قاتلة بطبيعتها ، ويدل استعمالها على توافر قصد القتل ، وما إذا كانت الاصابة فى مقتل ، وتفيد توافر القصد ، من المسائل التى يختص بها قاضى الموضوع دون معقب عليه . راجع نقض ٢١ ديسمبر ١٩٦٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٥ ، رقم ١٦٥ ، ص ٨٤٠ . وقد قضى بأن استعمال سلاح نارى والحاق إصابات متعددة بمواضع خطرة من جسم المجنى عليه لا يفيد حتماً توافر قصد ازهاق الروح ، فالعبرة فى النهاية هى بنية الجانى لا بمكان الإصابة أو خطورتها أو نوع السلاح المستعمل ، راجع نقض ٢١ يناير ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ٢٠ ، ص٧٩ ؛ ٢٠ نوفمبر ١٩٦٢ ، السنة ١٣ ، رقم ١٨٥ ، ص ٧٥٣ . ٥ ديسمبر ١٩٨٥ ، السنة ٣٦، رقم ١٩٨ ، ص ١٠٧٢ .

(٣) نقض ٢٩ ديسمبر ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣٤ ، رقم ٢٢٢ ، ص ١١٢١.

القانون فى المادة ٢٣٤ عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . ويلاحظ أن القاضى يمكنه إذا استعمل المادة ١٧ من قانون العقوبات أن ينزل بالعقوبة على النحو الذى تقرره هذه المادة .

وقد شدد المشرع عقاب القتل العمد إذا توافر ظرف من الظروف التى نص عليها وهى : سبق الإصرار ، أو الترصد ، أو القتل بجواهر سامة ، أو اقتران القتل بجناية أو ارتباطه بجنحة ، أو وقوعه على جرحى الحرب ، أو إرتكابه تنفيذاً لغرض إرهابى .

وقد أورد القانون حكماً خاصاً فى شأن الشركاء فى القتل العمد المعاقب عليه بالإعدام ، فقد نصت المادة ٢٣٥ من قانون العقوبات على ما يلى «المشاركون فى القتل العمد المعاقب عليه بالإعدام يعاقبون بالإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة» . ويتضمن هذا الحكم خروجاً على القواعد العامة فى تحديد عقوبة الشريك ، التى تقرر له ذات عقوبة الجريمة التى اشترك فيها ، وهى الاعدام فى القتل المعاقب عليه به . لكن المشرع أجاز للقاضى أن يحكم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة ، إذا قدر أن دوره فى الجريمة كان محدوداً وثانوياً ، بما لا مجال معه للحكم عليه بنفس عقوبة الفاعل الأصلى .

ونتناول فيما يلى دراسة الظروف المشددة لعقوبة القتل العمد .

المطلب الأول

سبق الإصرار

ماهية سبق الإصرار وعناصره :

عرف المشرع المصرى سبق الاصرار فى المادة ٢٣١ من قانون العقوبات ، بقوله «الإصرار السابق هو القصد المصمم عليه قبل الفعل لإرتكاب جنحة أو جناية يكون غرض المصر منها إيذاء شخص معين أو أى شخص غير معين وجده أو صادفه ، سواء كان ذلك القصد معلقاً على حدوث أمر أو موقوفاً على شرط» .

يتضح من التعريف السابق أن سبق الإصرار يقوم على عنصرين :

الأول عنصر نفسى : وهو جوهر سبق الاصرار ، ومؤداه أن يكون الجانى قد فكر فى الجريمة تفكيراً هادئاً ، قبل التصميم عليها وتنفيذها . فالجريمة تخطر للجانى كفكرة ، لكنه لا يرتكبها على الفور ، وإنما يفكر فيها بهدوء وروية بحيث يتدبر عواقبها ويقلب الأمر على وجوهه المختلفة ، ثم يعقد العزم على إرتكابها . وقد أغفل المشرع إظهار هذا العنصر النفسى فى تعريفه لسبق الاصرار[١] ، واكتفى ببيان العنصر الزمنى فيه ، على الرغم من أن العنصر الزمنى ليست له أهمية إلا بقدر ما يتيحه للجانى من وقت تهدأ فيه نفسه ليفكر فى الجريمة ويصمم على إرتكابها . لذلك فالعنصر الزمنى غير كاف بذاته لقيام سبق الاصرار ، بمعنى أنه إذا ثبت مرور فترة زمنية بين التفكير فى الجريمة وارتكابها ، دون أن يثبت تفكير الجانى فى الجريمة بهدوء وروية وسيطرة على النفس ، فإن سبق الاصرار لا يعد متوافراً . لكن محكمة النقض تنبهت إلى أهمية العنصر النفسى الذى يمثل جوهر سبق الاصرار ، وأكدته فى أحكامها - رغم عدم إظهار التعريف التشريعى له - ، ولم تقف عند ظاهر النص الذى عرّفه . فقد قررت المحكمة أن «سبق الاصرار يستلزم حتماً أن يكون الجانى قد أتم تفكيره وعزمه فى هدوء يسمح بترديد الفكر بين الإقدام والإحجام وترجيح أولهما على الآخر»[٢] . ولا يتاح ذلك للجانى إذا كانت نفسه هائجة منزعجة لا يدع انزعاجها سبيلاً لها إلى التبصر والسكون وتحكيم العقل .

الثانى : عنصر زمنى : ومؤداه أن يكون التفكير فى الجريمة قد سبق الإقدام على تنفيذها بوقت كاف . فسبق الاصرار يقتضى مرور فترة زمنية بين نشوء فكرة

---

(١) فقد كان من اللازم أن يعنى المشرع فى تعريفه لسبق الاصرار بعنصره الجوهرى الذى يميزه حقيقة ، وهو التفكير الهادئ والسيطرة على النفس قبل التصميم على الجريمة وتنفيذها . لكنه اهتم بالعنصر الزمنى وحده وعرف سبق الإصرار بمفهوم لفظى يفيد سبق التفكير فى الجريمة على لحظة تنفيذها .

(٢) نقض ٢٥ يناير ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ١٦٩ ، ص ٢٢٢ .

الجريمة فى ذهن الجانى ، وعزمه عليها ، وبين تنفيذها . لكن هذه الفترة الزمنية غير محددة ، وإنما هى تتوقف على ما يحقق العنصر النفسى ، أى الفترة التى تسمح للجانى بالتفكير الهادئ فى الجريمة قبل الإقدام عليها ، فتحديد هذه الفترة يكون بالنظر إلى صلاحيتها لكى تهيئ للجانى حالة من الهدوء النفسى ، تمكنه من التفكير الهادئ المطمئن . لذلك ليس من اللازم أن يعتبر قصر الفترة الزمنية بين التفكير فى الجريمة والتصميم عليها وبين ارتكابها دليلاً على إنتفاء سبق الاصرار ، متى اقتنع القاضى بأن الجانى خلالها كان هادئ النفس ، وأنه ارتكب جريمته بعد تدبر وتروى . وفى هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن «سبق الاصرار يكون متوافراً قانوناً فى حق المتهم إذا كان قد تروى فى جريمته ثم أقدم على مقارفتها ، مهما كان الوقت الذى حصل فيه التروّى»[1] . كما أن مرور فترة زمنية بين التفكير فى الجريمة وارتكابها ليس دليلاً قاطعاً فى كل الأحوال على توافر سبق الإصرار ، إذ أن مناط قيام سبق الاصرار هو – كما تقرر محكمة النقض – أن يرتكب الجانى الجريمة وهو هادئ البال بعد إعمال فكر وروية[2] .

وعلة تشديد العقاب عند توافر سبق الاصرار ، هى ما يكشف عنه ارتكاب الجريمة بعد سبق اصرار من شخصية تكمن فيها خطورة إجرامية على درجة كبيرة من الأهمية . فمن يفكر فى الجريمة تفكيراً هادئاً ، أتاح له فرصة مخاطبة العقل للعاطفة ، ثم يصمم عليها وينفذها ، هو أشد خطورة على المجتمع ممن يرتكب الجريمة وهو فى حالة إنفعال وغضب وبنفس موتورة هائجة منزعجة ، لم يدع انزعاجها سبيلاً لها لتحكيم العقل وكبح جماح الهوى والعاطفة ، ومن ثم لم يدرك ما ينطوى عليه جرمه من أضرار ومخاطر . فالأول بسلوكه يكشف عن شخصية لها

---

(١) نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ١٣٧ ، ص ٢٦٣ .

(٢) راجع نقض ٩ أبريل ١٩٥١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة الثانية ، رقم ٣٤١ ، ص ٩٢٣ .

ميل واضح إلى الإجرام ، بينما الثانى قد تكون حالته النفسية التى دفعته إلى ارتكاب الجريمة هى التى أظهرت فى شخصيته قدراً من الخطورة يجاوز الحقيقة[1] .

طبيعة سبق الاصرار :

سبق الاصرار ظرف له طابع شخصى وليس عينى ، ومن ثم لا يسرى على المساهمين فى الجريمة ، إلا بالنسبة لمن ثبت توافره لديه . فإذا تعدد المساهمون فى الجريمة ، فاعلين كانوا أو شركاء ، وتوافر سبق الاصرار لدى أحدهم دون غيره من المساهمين ، فلا يشدد العقاب إلا بالنسبة له دون غيره ، إعمالاً لنص المادتين ٣٩ و ٤١ من قانون العقوبات . والغالب أن تقترن المساهمة فى الجريمة بتوفر سبق الاصرار لدى كافة المساهمين . لكن قد يحدث أن يتوافر سبق الاصرار لدى بعض المساهمين دون غيرهم ، إذا كان من بينهم من ساهم فى الجريمة أثناء تنفيذها .

وسبق الاصرار عنصر يضاف إلى القصد الجنائى البسيط فى القتل ، فيجعله قصداً مشدداً . يترتب على ذلك أن ما لا ينفى القصد البسيط ، لا ينفى كذلك القصد فى صورته المشددة . فالقانون لا يشترط فى سبق الاصرار أن يكون محدداً بالإعتداء على انسان معين بذاته . فيتوافر سبق الاصرار لدى الإرهابى الذى ينتوى إشاعة الفوضى والرعب بين الناس ، فيصمم على قتل أى انسان يصادفه ، أو يصمم على قتل من يعترض سبيله من رجال السلطة العامة . ونص المادة ٢٣١ من قانون العقوبات صريح فى تأكيد هذا المعنى فى خصوص سبق الاصرار ، الذى يتحقق إذا كان غرض المصر «إيذاء شخص معين أو أى شخص غير معين وجده أو صادفه»[2] .

---

(١) ومع ذلك لا يسلم كل علماء الإجرام بدلالة سبق الاصرار على خطورة الشخصية الإجرامية، ويرى بعضهم أن بعض الجناة – رغم إنعدام سبق الاصرار لديهم – قد تكمن فى شخصياتهم خطورة إجرامية تتجاوز بكثير الخطورة الكامنة فى شخصيات غيرهم من المجرمين الذين يرتكبون جرائمهم بعد دراسة وتفكير .

(٢) وتطبيقاً لذلك قضى بأنه ما دام الحكم قد أثبت فى جلاء أن الطاعن وأخاه كانا مبيتين النية على قتل من يصادفانه من غرمائهما أو أقاربهم أو من يلوذ بهم ، وأن المجنى عليه من أقاربهم ويسكن وسط مساكنهم ، فذلك مفاده أنه ثمن شملهم التصميم السابق . نقض ٦ يناير ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٤ ، رقم ١٣٨ ، ص ٣٥٢ .

والغلط فى شخصية المجنى عليه أو الخطأ فى توجيه الفعل ، كما لا ينفى القصد البسيط ، لا ينفى كذلك سبق الاصرار . فمن يصر على قتل زيد ، لكنه يخلط بينه وبين بكر ، أو يخطئ فى التصويب فيصيب بكراً ، يسأل عن قتل مصحوب بسبق الاصرار .

ولا ينتفى سبق الاصرار إذا كان موقوفاً على حدوث أمر معين أو كان معلقاً على شرط ، وقد صرح نص المادة ٢٣١ من قانون العقوبات بذلك ، فاعتبر سبق الاصرار متوافراً «سواء كان ذلك القصد معلقاً على حدوث أمر أو موقوفاً على شرط» . فيرتكب قتلاً مصحوباً بسبق الاصرار من يصمم على قتل انسان معين إذا عاد من السفر ، أو إذا لم يدفع ما عليه من دين ، أو إذا طالبه بدين فى ذمته ، أو إذا لم يشهد لصالحه زوراً فى قضية منظورة أمام المحكمة . وقد قضى بأنه لا يمنع من تحقق ظرف سبق الاصرار تعليق المتهمين تنفيذ ما اتفقا عليه من قبل على سنوح الفرصة للظفر بالمجنى عليه ، حتى إذا سنحت لهما فعلاً قتلاه تنفيذاً لما انعقدت عليه نيتهما[1] .

إثبات سبق الاصرار :

القول بتوافر سبق الاصرار أو عدم توافره من المسائل الموضوعية ، التى يختص بالفصل فيها قاضى الموضوع ، دون معقب عليه من محكمة النقض . لكن لمحكمة النقض أن تراقب محكمة الموضوع ، إذا هى خرجت عن المفهوم الحقيقى لسبق الاصرار كما هو محدد فى القانون ، أو إذا استخلصت وجوده من ظروف لا تؤدى إليه عقلاً . لذلك يكون على محكمة الموضوع أن تبين فى حكمها الظروف التى استندت إليها لاستنتاج قيام ظرف سبق الاصرار ، حتى يمكن لمحكمة النقض أن تراقب سلامة هذا الإستنتاج . لكن لا تلتزم محكمة الموضوع بأن تذكر «سبق الاصرار» بلفظه فى حكمها ، بل يكفيها أن تسوق من الظروف ما يدل عقلاً على توافر عناصر سبق الاصرار عند المتهم . ويقع عبء اثبات سبق الاصرار بوصفه درجة

---

(١) نقض ١٤ أبريل ١٩٥٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣ ، رقم ٣١٤ ، ص ٨٣٦ .

من القصد الجنائي على عاتق سلطة الإتهام .

وسبق الاصرار باعتباره حالة نفسية تقوم في ذهن الجاني ، لا يمكن اثباته على نحو مباشر[١] . ولذلك إذا لم يعترف الجاني به ، لا يكون هناك من سبيل لإثباته سوى القرائن التي تكشف عن وجوده ، أي المظاهر الخارجية والأفعال المادية التي صدرت عن الجاني ، وتكون لها دلالة كاشفة على مكنون نفسه ، وما كان يضمره قبل ارتكاب الجريمة . من ذلك الأعمال التحضيرية السابقة على تنفيذ الجريمة ، مثل سبق شراء السلاح الذي استعمل في ارتكاب الجريمة ، أو سبق تهديد المجني عليه ، أو تعقبه لمعرفة الأماكن التي يتردد عليها . ومن ذلك أيضاً كون بيئة المتهم تسود فيها عادة الأخذ بالثأر[٢] . ومع ذلك فهذه المظاهر الخارجية ليست سوى قرائن بسيطة تقبل اثبات العكس ، وقد لا تفيد في توافر سبق الاصرار لدى المتهم . فشراء السلاح ليس في كل الأحوال دليلاً على توافر سبق الاصرار ، ولو ارتكب المتهم جريمته به ، إذ قد يكون شراءه لاستعماله في أغراض الحراسة ، ثم يستعمل فور الشراء في جريمة قتل . ووجود الضغائن بين عائلتي المتهم والمجني عليه ، لا يصلح في كل الأحوال لاستخلاص توافر سبق الاصرار على القتل[٣] .

وإذا ثبت توافر سبق الاصرار ، كانت عقوبة القتل المصحوب به هي الاعدام . وسبب التشديد وجوبي ، بمعنى أن القاضي لا يملك ، رغم إثباته قيام سبق الاصرار، أن يحكم بعقوبة القتل العمد البسيط ، إلا إذا قرر تطبيق الظروف المخففة .

---

(١) لذلك لا يصلح إثباتاً لسبق الاصرار قول المحكمة «ان الشهود شهدوا بسبق الاصرار» ، فهذا القول لا يجدي في إثباته ، لأنه حالة ذهنية تقوم بنفس الجاني يستخلصها القاضي - في غير حالة الاعتراف - من الوقائع الخارجية ولا يستطيع أحد أن يشهد بها مباشرة ، نقض ١٥ نوفمبر ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ٦٨٦ ، ص ٦٤٨ .

(٢) نقض ٢٠ يناير ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٣١ ، ص ١٤٥ .

(٣) نقض ٣ يونيه ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ١٧٩ ، ص ١٦٨ . وفيه قررت المحكمة أنه «إذا كان الحكم حين أدان المتهم في جناية القتل العمد مع سبق الاصرار لم يذكر عن سبق الاصرار ، إلا قوله إنه ثابت من الضغائن التي بين عائلتي المجني عليه والمتهم ، فإنه يكون قاصر البيان متعيناً نقضه ، إذ الضغائن وحدها لا تكفي بذاتها للقول بثبوت سبق الاصرار»

المطلب الثانى

الترصــــد

ماهية الترصد :

عرف المشرع الترصد فى المادة ٢٣٢ من قانون العقوبات بقوله «الترصد هو تربص الانسان لشخص فى جهة أو جهات كثيرة مدة من الزمن طويلة كانت أو قصيرة ليتوصل إلى قتل ذلك الشخص أو إلى إيذاء بالضرب ونحوه» .

يتضح من التعريف السابق أن جوهر الترصد هو تربص الجانى وترقبه للمجنى عليه فترة من الزمن ، طالت أم قصرت ، فى مكان يعتقد ملاءمته لتنفيذ الجريمة تنفيذاً مباغتاً . ولا أهمية للمكان الذى ينتظر فيه الجانى ، فقد يكون خاصاً به أو بالمجنى عليه ، وقد يكون الطريق العام[1] . ولا يهم ما إذا كان الجانى أثناء انتظاره المجنى عليه ظاهراً أو متخفياً ، فالعبرة فى الترصد ليست بالإختفاء ، وإنما بانتظار المجنى عليه ومباغتته بالأذى . ولا عبرة بطول أو قصر المدة التى ينتظر الجانى خلالها المجنى عليه ، وقد صرح المشرع بذلك فى تعريفه للترصد . فالعبرة هى بمباغتة المجنى عليه بالأذى ، ولو لم يكن انتظاره قد استغرق سوى برهة يسيرة من الوقت ، فإذا كان الانتظار هو جوهر الترصد ، فإن طول مدة الانتظار ليست من عناصره .

وعلة تشديد العقاب عند توافر ظرف الترصد ، ترجع إلى انه يسهل للجانى ارتكاب جريمته ، إذ يضمن الجانى مباغتة المجنى عليه فى غفلة منه بما لا يمكنه من التفكير فى وسيلة يدافع بها عن نفسه ، والغالب أن يقابل المشرع سهولة تنفيذ الجريمة بتشديد العقاب عليها ، هذا من ناحية . ومن ناحية أخرى ، يدل الترصد

---

(١) وفى هذا المعنى قررت محكمة النقض أن «العبرة فى قيام الترصد هى بتربص الجانى وترقبه للمجنى عليه فترة من الزمن طالت أم قصرت فى مكان يتوقع قدومه إليه ليتوصل بذلك إلى الاعتداء عليه ، دون أن يؤثر فى ذلك أن يكون الترصد فى مكان خاص بالجانى نفسه» . نقض ٦ فبراير ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٢٧ ، ص ١٧٤ .

على خطورة شخصية الجاني ، الذي يهيئ الوسائل اللازمة لضمان نجاح مشروعه الإجرامي ، فيفاجئ ضحيته من حيث لا تحتسب ، ويهلكها أو يعتدي عليها من حيث لا تشعر[1] .

الطبيعة القانونية للترصد :

الترصد ظرف مشدد له طابع مادي أو عيني ، فهو ظرف عيني ، لأنه يتعلق بكيفية تنفيذ الجريمة ، ولا شأن له بقصد الجاني . ويختلف الترصد في هذا عن سبق الاصرار ، الذي يعد ظرفاً شخصياً يتعلق بقصد الجاني ، ولا شأن له بكيفية تنفيذ الجريمة[2] ويترتب على الاختلاف في الطبيعة القانونية بين سبق الاصرار والترصد ، أن الترصد يسري على كل المساهمين في القتل[3] ، بخلاف سبق الاصرار الذي لا يسري إلا على من ثبت توافره لديه . كما يترتب على الاختلاف في الطبيعة القانونية لكل منهما نتيجة هامة هي استقلال كل منهما عن الآخر ، فتحقق أحدهما دون الآخر يكفي لتشديد العقاب ، وهو ما صرح به المشرع في المادة ٢٣٠ من قانون العقوبات التي تتكلم عن سبق الاصرار «أو» الترصد ، باعتبار كل منهما ظرفاً مشدداً للعقاب ، فلا تلازم بين هذين الظرفين ، لأن المشرع قد غاير بينهما .

وقد ذهب رأي في الفقه الفرنسي ، إلى أن الترصد يفترض حتماً سبق الاصرار، فالترصد مظهر من مظاهر سبق الاصرار . لكن هذا الرأي غير صحيح ، لأنه يقوم

---

(١) راجع نقض ٥ ديسمبر ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٤٦ ، ص ٤٥ . وفيه تقرر المحكمة «أن الشارع وجد أن الترصد وسيلة للقاتل يضمن بها تنفيذ جريمته غيلة وغدراً في غفلة من المجني عليه وعلى غير استعداد منه للدفاع عن نفسه فاعتبر تلك الوسيلة بذاتها من موجبات التشديد لما تدل عليه من نذالة الجاني وإمعانه في ضمان نجاح فعلته ولما تثيره من الإضطراب في الأنفس يأتيها الهلاك من حيث لا تشعر» .

(٢) فالترصد ظرف عيني يتعلق بالركن المادي في الجريمة ، بينما سبق الاصرار ظرف شخصي يتعلق بالركن المعنوي فيها .

(٣) سواء كانوا فاعلين أو شركاء ، وسواء من علم به أو من كان يجهل توافره لدى غيره من المساهمين .

على سوء فهم لجوهر سبق الاصرار ، ولا ينظر فيه إلا للعنصر الزمنى فحسب ، دون عنصره النفسى الذى يقتضى هدوء التفكير والتروى ، ولذلك قد يوجد الترصد وينتفى سبق الاصرار ، كما لو تربص شخص لخصمه عقب مشادة قامت بينهما ، فقتله وهو فى حالة من الغضب والهياج ، دون أن يتوافر له هدوء النفس . كما أن سبق الاصرار قد يتوافر دون الترصد ، كما لو صمم شخص بنفس هادئة على قتل غريمه ، ثم قتله بمجرد أن صادفه دون أن يتربص له .

والواقع أنه إذا كان الترصد يفترض حتماً سبق الاصرار ، لما كان المشرع بحاجة لأن ينص على سبق الاصرار كظرف مشدد اكتفاء بالترصد ، لكن الحقيقة أنه لا تلازم حتمى بين الظرفين ، وإن كان من الممكن إجتماعهما لدى شخص واحد ، كما لو صمم شخص بعد تفكير وترو على قتل غريمه ، ثم تربص له يوم التنفيذ فاغتاله بغتة . وقد أقرت محكمة النقض المصرية الاستقلال بين الظرفين ، وهو ما يقتضى أن تقرر محكمة الموضوع تشديد العقاب عند توافر الترصد ، دون أن تكون ملزمة بإثبات سبق الاصرار كذلك[1] . وتطبيقاً لذلك قررت محكمة النقض «أن القانون إذ نص فى المادة ٢٣٠ عقوبات على العقاب على جريمة القتل العمد مع سبق الاصرار أو الترصد فقد غاير الظرفين ، وأفاد أنه لا يشترط لوجود الترصد أن يكون مقترناً بسبق إصرار . بل يكتفى بمجرد ترصد الجانى للمجنى عليه بقطع النظر عن كل اعتبار آخر»[2] .

ويتوافر الترصد ولو كان تنفيذ القتل معلقاً على شرط أو موقوفاً على حدوث أمر . ولا ينتفى الترصد بوقوع غلط فى شخصية المجنى عليه أو بالحيدة عن الهدف ، فمن يتربص لقتل عدو له ، فيقتل غيره ظناً منه أنه الشخص المقصود ،

---

(١) ومن ثم لا تثريب على محكمة الموضوع إذا هى قضت بالعقوبة المشددة استناداً إلى توافر الترصد دون أن تقرر سبق الاصرار. راجع نقض ١٩ يونيه ١٩٣٣، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ١٤٧، ص ١٩٧.

(٢) نقض ١٨ مايو ١٩٤٢، مجموعة القواعد القانونية، جـ٥ ، رقم ٤١٠، ص ٦٤٤؛ ٥ ديسمبر ١٩٣٢، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٤٦ ، ص ٤٥.

أو لأنه أخطأ فى توجيه ضربته ، يسأل عن قتل مصحوب بالترصد . بل إنه لا أهمية لتحديد المجنى عليه ، فيقوم الترصد ولو كان تربص الجانى بقصد الاعتداء على شخص غير محدد سلفاً ، كمن يتربص بدورية من رجال الشرطة ليقتل من يتمكن من قتله من أفرادها ، أو من يتربص لقتل أى شخص يمر من أفراد عائلة منافسة فى الإنتخابات .

اثبات الترصد :

الترصد مسألة موضوعية ، يكون إثباتها من إطلاقات قاضى الموضوع ، دون معقب عليه من محكمة النقض . ويجب على قاضى الموضوع أن يورد من الأدلة ما يفيد توافره إن قرر تشديد العقاب بسببه ، لكن لا يلزم أن يذكره بلفظه فى حكم الإدانة[1] . ولأن الترصد واقعة مادية يرد عليها الدليل المباشر ، فان إثباته يكون أيسر من إثبات ظرف سبق الاصرار ، وكل الأدلة تقبل فى إثباته ، بما فيها شهادة الشهود والقرائن . وإذا نفت المحكمة ظرف الترصد ، فليس مؤدى ذلك نفى قصد القتل ، إذ يقوم القتل بدون ترصد ، فيكون قتلاً بسيطاً .

وإذ ثبت توافر الترصد ، كانت عقوبة القتل المصحوب به هى الاعدام . وسبب التشديد يوجب الحكم بالاعدام ، إلا إذا قرر القاضى تطبيق الظروف المخففة .

المطلب الثالث
القتل بالسم

ماهية القتل بالسم وعلة تشديد عقابه :

التسميم جريمة خاصة فى القانون الفرنسى ، وهى جريمة شكلية ، تتم كاملة بمجرد تناول المجنى عليه للمادة السامة ولو لم يترتب على ذلك وفاته ، بل أسعف

---

(١) وقد قضى أنه يكفى لبيان ظرف الترصد كما عرفه القانون أن يثبت الحكم أن المتهمين قد انتظروا المجنى عليه خلف جدار ليفتكوا به ولا تأثير لقصر مدة هذا الانتظار . راجع نقض ١٠ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ١٨٠ ، ص ٢٤٧ .

بالعلاج[1] . ولذلك يطلق عليها جريمة «التسميم» ، وليس جريمة القتل بالسم ، لأن ازهاق روح المجنى عليه ليس نتيجة إجرامية متطلبة فيها . وكان القانون الفرنسى يعاقب على جريمة التسميم بالاعدام ، إلى أن ألغيت عقوبة الاعدام من التشريع الفرنسى فى سنة ١٩٨١[2] .

وكان المشرع المصرى يسير على نهج القانون الفرنسى ، ويعتبر جريمة التسميم جريمة شكلية فى قانون ١٨٨٣ ، ثم جاء قانون سنة ١٩٠٤ ليقرر اعتبار القتل بالسم جريمة قتل ، تتميز بالوسيلة التى استعملت فى تنفيذها ، والتى من شأنها تشديد العقاب المقرر لها . ومع ذلك فنحن نعتبرها جريمة خاصة قائمة بذاتها ، كما هو شأنها فى القانون الفرنسى . فقد رأينا أن القانون لا يعتد كقاعدة عامة بوسيلة القتل ، ولذلك فإنه إذا إعتد بها ، فمراده من ذلك أن تكون الجريمة التى ترتكب بهذه الوسيلة جريمة قائمة بذاتها ، وليست جريمة قتل بسيطة توافر ظرف مشدد لعقابها . ولو كان المشرع فى قانون سنة ١٩٣٧ قد أراد أن يجعلها صورة مشددة من القتل ، لكان قد نص على ظرفها المشدد فى المادة ٢٣٠ مع سبق الإصرار أو الترصد ثم عرف ظرف التسميم فى المادة ٢٣٣ ، كما فعل بالنسبة لظرفى سبق الاصرار والترصد فى المادتين ٢٣١ ، ٢٣٢ . يؤكد ذلك أن المادة ٢٣٤ تقرر عقوبة القتل العمد من غير سبق اصرار ولا ترصد ، ولو كان استعمال السم مجرد ظرف مشدد ، لكان نص هذه المادة قد أورده نفياً بقوله «من قتل نفساً عمداً من غير سبق اصرار ولا ترصد ولا استعمال جواهر سامة يعاقب ...» ، لكنه لم يفعل ذلك ،

---

(١) لذلك لا يتصور فيها العدول الاختيارى ، بعد تناول المجنى عليه للمادة السامة ، فلو تدخل الجانى بعد تناول المادة السامة وأعطى المجنى عليه ترياقاً أزال أثر السم وأبطل مفعوله فى الجسم ، لا يعد ذلك عدولاً ، لأن الجريمة تكون قد تمت بتناول المادة السامة ، مهما كانت نتيجة تناولها . ويكون فعل الجانى التالى لتمام الجريمة من قبيل التوبة الإيجابية التى لا تنفى وجود الجريمة قانوناً ، وإنما يجوز أن تكون ظرفاً قضائياً مخففاً للعقاب .

(٢) بالقانون رقم ٨١-٩٠٨ الصادر فى ٩ اكتوبر ١٩٨١ ، فأصبح التسميم معاقباً عليه بالسجن المؤبد.

لأن استعمال السم ليس مجرد ظرف مشدد ، وإنما استعماله فى القتل يجعله جريمة خاصة قائمة بذاتها .

ومع ذلك فإن تكييف جريمة القتل بالتسميم على أنها جريمة خاصة ، أو جريمة قتل مشددة العقاب ، ليس من شأنه أن يرتب إخلالاً فى النتائج القانونية . فالقتل بالسم جريمة خاصة ، ينبغى أن تتوافر لها جميع أركان القتل ، مضافاً إليها الوسيلة التى يترتب عليها إزهاق روح المجنى عليه ، وهى استعمال جواهر يتسبب عنها الموت .

وقد نص المشرع على جريمة القتل بالسم فى المادة ٢٣٣ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن «من قتل أحداً عمداً بجواهر يتسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً يعد قاتلاً بالسم أياً كانت كيفية استعمال تلك الجواهر ويعاقب بالاعدام» .

وعلة اعتبار القتل بالسم جريمة خاصة ، يجب تشديد عقابها عن القتل بغير السم ، ترجع إلى ما ينطوى عليه القتل بالسم من غدر وخيانة ، وما يتميز به من سهولة فى ارتكاب الجريمة وصعوبة فى اكتشافه وإثباته . فمن ناحية يصدر الفعل غالباً عن أشخاص يخالطون المجنى عليه ، ولذلك يثق فيهم ويطمئن اليهم فلا يتخذ حذره منهم لأنه لا يتوقع منهم الغدر والخيانة . ومن ناحية ثانية ، يسهل استعمال السم ارتكاب الجريمة للجانى ، ويقابل المشرع سهولة ارتكاب الجريمة بتشديد العقاب عليها . ومن ناحية ثالثة ، يصعب اكتشاف السم وإبطال مفعوله قبل أن ينتج أثره ويودى بحياة المجنى عليه ، كما أن إثبات الجريمة عند اكتشافها يكون فى أغلب الحالات صعباً . وأخيراً ينم ارتكاب القتل بهذه الوسيلة عن خطورة شخصية الجانى الذى يتخير لإرتكاب جريمته وسيلة سهلة ، بالإضافة إلى ما فيها من غدر وخيانة ، لا تمكن للمجنى عليه من الدفاع عن نفسه ، كما أن استعمالها يكون فى الغالب وليد تفكير هادئ ونفس مطمئنة ، وهو ما يوفر عناصر سبق الاصرار لدى الجانى ويكشف عن خطورة شخصيته .

أركان القتل بالسم :

لا يتميز القتل بالسم فى أركانه عن القتل العمد البسيط ، إلا من حيث وسيلة الاعتداء على الحياة ، التى تدخل فى عناصر ركنه المادى . ونتكلم فيما يلى عن الركن المادى للقتل بالسم ، ثم عن ركنه المعنوى الذى لا يختلف عن الركن المعنوى فى القتل العمد البسيط . أما محل الاعتداء فهو لا يتغير فى الجريمتين .

أولاً : الركن المادى :

عناصر الركن المادى للقتل بالسم هى العناصر الثلاثة التى سبق الكلام عنها فى القتل العمد البسيط ، وهى فعل الاعتداء على الحياة ، وازهاق روح المجنى عليه ، وعلاقة السببية بينهما .

أ- فعل الاعتداء :

فعل الاعتداء على الحياة يتم باستعمال وسيلة معينة ، تميز القتل بالسم عن غيره من صور القتل البسيط أو القتل المقترن بظروف مشددة . هذه الوسيلة هى «استعمال» «جواهر سامة» يتسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً .

وليس فى عبارة نص المادة ٢٣٣ من قانون العقوبات ما يفيد صراحة تطلب أن تكون المادة المعطاة «سماً» . لكن هذا المعنى مستفاد من قول المشرع ، بعد أن حدد الوسيلة المستعملة ، عن مستعملها بأنه «يعد قاتلاً بالسم» . ويترتب على ذلك أنه إذا كانت المادة التى استعملها الجانى مما يتسبب عنه الموت ، ولكنها غير سامة ، فإن الفعل لا يعد قتلاً بالتسميم ، وإنما قتلاً عمداً بسيطاً أو مع سبق الاصرار على حسب الأحوال[1] . وتطبيقاً لذلك قضى فى فرنسا بأن من يضع لآخر مسحوق

---

(١) لذلك لا تقوم جريمة القتل بالسم باعطاء المجنى عليه مادة من شأنها إحداث الموت ، ولو لم تكن سامة ، كما لو حقن الجانى المجنى عليه بجراثيم مرض قاتل . ذلك أن جريمة التسميم لا تتميز عن غيرها من جرائم القتل العمد باعطاء المجنى عليه أى مادة يتسبب عنها الموت، وإنما بإعطائه مادة يصدق عليها من الناحية الكيميائية وصف السم ، أى مادة تؤدى إلى الموت بكيفية معينة هى إحداث تفاعلات كيميائية فى الجسم تؤدى إلى إتلاف بعض الخلايا الحيوية فيه . لذلك تختلف المواد السامة عن المواد القاتلة ، والقتل بالسم ليس قتلاً بأى وسيلة وإنما باستعمال مادة سامة .

الزجاج فى خبز ، فيتناوله ويموت بفعل الزجاج فى أحشائه ، لا يعد قاتلاً بالسم ، وبأنه إذا أعطت زوجة لزوجها كمية كبيرة من الخمر بقصد قتله ، لا تعد قاتلة له بالسم .

والجواهر السامة التى عناها النص على أنواع متعددة ولها مصادر مختلفة . لكن لا أهمية لنوع السم المستعمل ، ولا لمصادره ، فقد يكون حيوانياً أو نباتياً ، فى صورة صلبة أو سائلة أو غازية ، سريع المفعول أو بطيئه[1] ، يترك أثراً فى الجثة أو لا يتركه .

ولا عبرة كذلك بكيفية استعمال الجواهر السامة ، فقد عبر المشرع عن الفعل الذى يعتدى به القاتل بالسم على حياة المجنى عليه بأنه «استعمال» ، ونص صراحة أن الجانى يعد قاتلاً بالسم «أيا كانت كيفية استعمال تلك الجواهر» . ويعنى الاستعمال اعطاء المادة السامة للمجنى عليه بأى وسيلة ، أو بعبارة أخرى تمكين المادة السامة من أن تباشر تأثيرها على حياة المجنى عليه ، سواء قام الجانى بذلك أو استعان بغيره فى سبيل تحقيق هذا الهدف .

والاعطاء يتحقق بوضع المادة السامة فى طعام المجنى عليه أو شرابه ، أو بتوصيلها إلى جسمه عن طريق الحقن أو الاستنشاق ، أو وضعها على الجلد حتى تتسرب خلال مسامه إلى داخل الجسم ، أو وضعها على جرح حتى تنفذ من خلاله إلى الدم[2] . ويتحقق فعل الاعطاء بتسليم المادة السامة إلى المجنى عليه كى يتناول بنفسه وهو يجهل طبيعتها ، كما يتحقق باكراه المجنى عليه على تناول المادة السامة ، فيترتب على تناولها وفاته .

---

(١) وهو معنى مستفاد من قول الشارع جواهر «يتسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً» .

(٢) ويعد من قبيل ذلك وضع الزئبق فى أذن شخص بنية قتله ، إذ أن استعمال الزئبق على هذا النحو يؤدى فى بعض الصور إلى قتل المجنى عليه ، ومنها أن تكون بالإذن جروح يمكن أن ينفذ منها السم إلى داخل الجسم ، راجع نقض ٨ أبريل ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٣٥٧ ، ص ٤٥٨ . فإذا لم تحدث الوفاة ، عد الفعل شروعاً فى قتل لم يتم بسبب خارج عن إرادة الفاعل ووجب العقاب على ذلك ، لأن وجود الجروح فى الأذن أو عدم وجودها هو ظرف عارض لا دخل لإرادة الجانى فيه .

ب- ازهاق روح المجنى عليه :

النتيجة الإجرامية فى القتل بالسم هى ذات النتيجة فى القتل العمد البسيط ، وهى ازهاق روح المجنى عليه . وقبل تحقق هذه النتيجة لا تتم جريمة القتل بالسم ، وإنما نكون بصدد شروع فى القتل بالسم ، أو بصدد جريمة مستحيلة .

١- الشروع فى القتل بالسم :

إذا تناول المجنى عليه المادة السامة التى أعطاها له الجانى ، لكن الوفاة لم تحدث لسبب خارج عن إرادة الجانى ، فإن مسؤولية الجانى تقتصر على الشروع فى القتل بالسم . ويحدث هذا فى حالة اسعاف المجنى عليه بالعلاج ، أو مقاومة جسمه لتأثير المادة السامة ، أو كون المادة السامة قد أعطيت بكمية غير كافية لاحداث الوفاة[1] . ويسأل الجانى عن شروع كذلك إذا حدثت وفاة المجنى عليه بعد اعطاء المادة السامة ، لكنها لم تكن بسببها ، بحيث يثبت إنتفاء علاقة السببية بين إعطاء السم والوفاة .

ويسأل الجانى عن شروع فى قتل بالسم ، إذا قدم الشراب أو الطعام المسموم إلى المجنى عليه أو وضعه فى متناول يده كى يتناوله ، لكنه امتنع عن تناوله ، وهذه صورة الجريمة الموقوفة . كما يسأل عن شروع فى قتل بالسم ، الجانى الذى يسلم المادة السامة إلى شخص حسن النية كى يعطيها للمجنى عليه . فالوسيط حسن النية يجهل طبيعة المادة ، ولذلك يعد أداة فى يد من سلمه المادة الذى يعد فاعلاً لجريمة القتل بالسم أن حدثت الوفاة ، وشارعاً فى الجريمة منذ لحظة تسليمها إلى الوسيط . فإذا ارتاب الشخص حسن النية فى المادة ، أو اكتشف كنهها بعد أن تسلمها ، ولم يقدمها للمجنى عليه ، فإن فعله لا يستفيد منه من أعطاه المادة السامة ، الذى يظل مسؤولاً عن الشروع فى القتل بالسم ، إذ عدول الوسيط عن تقديم المادة السامة للمجنى عليه ، يعد بالنسبة لمن سلمها له عدولاً غير اختيارى ، لا ينفى الشروع فى الجريمة .

---

(١) راجع نقض ٢٣ مايو ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ رقم ٣٥٤ ، ص ٥٦٩ .

لكن الشروع فى القتل بالسم لا يتحقق إذا أعطى الجانى ضحيته المادة السامة، ولم تحدث الوفاة لأن الجانى سعى إلى تخييب آثار فعله ، للحيلولة دون حدوث الوفاة[1] . مثال ذلك أن يعطى الجانى المجنى عليه ترياقاً يبطل مفعول المادة السامة ، أو يجرى له غسيل معدة ، أو يحول دون أن يحدث السم مفعوله القاتل بأى وسيلة ، فلا تحدث الوفاة . فخيبة الجريمة هنا ترجع إلى إرادة الفاعل ، وتنتفى أحد أركان الشروع فى القتل . لكن عدم مساءلة المتهم عن الشروع فى القتل بالسم، إذا خيب آثار فعله بإرادته ، لا يحول دون مساءلته عن جريمة اعطاء المواد الضارة ، إذا توافرت أركانها .

٢- استحالة جريمة القتل بالسم :

إذا أعطى المتهم المجنى عليه مادة غير سامة بطبيعتها إعتقاداً منه أنها مادة سامة ، تحققت حالة من حالات الإستحالة المطلقة أو القانونية التى تفلت من العقاب. فصلاحية الوسيلة المستخدمة لإرتكاب الجريمة تنتفى ، ومن ثم يكون من غير الممكن تحقق الجريمة مطلقاً ، طبقاً لما أقرته محكمة النقض فى صدد الأخذ بنظرية الجريمة المستحيلة .

أما إذا كانت المادة سامة بطبيعتها ، ولكنها أعطيت بكمية قليلة لا تؤدى إلى إحداث الغرض المقصود منها ، أو كان طعمها السئ حائلاً دون تناول كمية تكفى لإحداث الوفاة ، أو كانت لا تحدث الوفاة إلا إذا كانت بالعضو الذى وضعت عليه من الجسم جروح ، فإن الاستحالة تكون نسبية أو مادية ، وتتحقق هنا صورة من صور الجريمة الخائبة ، التى تعد نوعاً من الشروع المعاقب عليه . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت المادة بطبيعتها سامة ، ولكنها لا تحدث التسمم إلا إذا أخذت بكميات كبيرة ، ويندر استعمالها فى حالات التسميم الجنائى

(١) كما يلاحظ أن الشروع فى القتل بالسم لا يتحقق بشراء المادة السامة وإعدادها ، أو مزجها فى طعام المجنى عليه أو شرابه ، دون تقديمها إليه أو وضعها فى متناول يديه ، لأن كل هذه الأعمال لا تعدو أن تكون أعمالاً تحضيرية فقط .

للبالغين ، نظراً إلى طعمها القابض الشديد ولونها الظاهر ، فذلك كله لا يفيد استحالة تحقق الجريمة بواسطة تلك المادة ، وإنما هى ظروف خارجة عن إرادة الفاعل ، وهى التى وقفت بفعله عند الشروع وحالت دون اتمام الجريمة[1] . وقضت بأن وضع الزئبق فى أذن انسان بنية قتله ، هومن الأعمال التنفيذية لجريمة القتل بالسم ، ما دامت تلك المادة تؤدى فى بعض الصور إلى النتيجة المقصودة ، فإذا لم تحدث الوفاة، عد الفعل شروعاً فى قتل لم يتم بسبب خارج عن إرادة الفاعل ووجب العقاب[2] .

جـ- علاقة السببية :

تتحقق علاقة السببية بين فعل الجانى والنتيجة الإجرامية ، إذا ثبت أن هذا الفعل مقروناً بالعوامل العادية المألوفة هو الذى أدى إلى حدوث النتيجة . أما إذا تدخل عامل شاذ غير مألوف أدى إلى حدوث الوفاة ، فإنه يقطع علاقة السببية بين إعطاء السم ووفاة المجنى عليه ، وتقتصر مسؤولية من أعطى السم على الشروع . من قبيل العوامل الشاذة غير المألوفة التى تخرج عن دائرة توقع الجانى ، إصابة المجنى عليه بعدوى مرض أدى إلى وفاته ، أو تعرضه لإعتداء إجرامى لاحق على إعطاء السم ، أو احتراقه فى المستشفى الذى نقل إليه ليعالج فيه من آثار تناول المادة السامة .

ثانياً : الركن المعنوى :

القتل بالسم جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . وأهم عناصر القصد الجنائى فى هذه الجريمة هو نية إزهاق الروح . وهذه النية هى التى تميز القصد الجنائى فى القتل بالسم عن القصد فى جريمة إعطاء المواد الضارة . فإذا انتفى قصد القتل ، انتفت جريمة القتل بالسم ، لكن قد يسأل الجانى عن جريمة

---

(١) نقض ٢٣ مايو ١٩٣٢ ، السابق الإشارة إليه .

(٢) نقض ٨ أبريل ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٣٥٧ ، ص ٤٥٨ ، مشار إليه من قبل .

إعطاء المواد الضارة ، وقد يسأل عن القتل الخطأ .

فالقصد فى القتل بالسم يتطلب إرادة إزهاق الروح ، بينما يتطلب فى جريمة إعطاء المواد الضارة إرادة الإيذاء البدنى . وعلى ذلك إذا أعطى المتهم المجنى عليه مادة سامة قاصداً إيذاءه فحسب ، دون أن تتوافر لديه نية قتله فتوفى المجنى عليه، اقتصرت مسؤلية المتهم على إعطاء مواد ضارة ، ووقعت عليه العقوبة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٦ من قانون العقوبات . ويستوى فى ذلك أن يعلم الجانى بأن المادة سامة ، لكنه لا يريد إزهاق الروح ، وإنما مجرد الإضرار بصحة المجنى عليه ، أو أن ينتفى لديه هذا العلم ، ويعتقد على غير الحقيقة أن المادة ضارة بالصحة بينما هى مادة سامة بطبيعتها . ففى الحالتين لا يهدف الجانى من استعمال المادة التى أعطاها للمجنى عليه إلى إزهاق روحه ، وإنما كان يهدف إلى مجرد الإضرار به .

وإذا إنتفى القصد الجنائى لدى من أعطى السم ، فلم يكن عالماً بأن المادة التى يقدمها للمجنى عليه هى مادة سامة ومن ثم انتفى قصد ازهاق الروح ، اقتصرت مسؤوليته على القتل الخطأ إذا مات المجنى عليه . مثال ذلك الصيدلى الذى يخطئ فى تحضير الدواء ، فيضع فيه مادة سامة خلط بينها وبين المادة التى كان يريد وضعها .

هذا ويخضع القصد الجنائى فى القتل بالسم للقواعد العامة التى تسرى على القصد الجنائى فى القتل العمد . فلا ينتفى القصد بالغلط فى شخص المجنى عليه أو بالخطأ فى توجيه الفعل . فمن وضع السم فى طعام ليتناوله شخص معين ، لكن تناوله شخص آخر غيره فمات ، تحققت مسؤولية الجانى عن جريمة القتل بالسم .

إثبات القتل بالسم وعقابه :

يتعين لإدانة المتهم فى جريمة القتل بالسم أن تثبت المحكمة حدوث القتل بمادة سامة . وعليها أن تتحقق من طبيعة المادة التى استعملت فى القتل عن طريق الاستعانة بأهل الخبرة باعتبار ذلك مسألة فنية . وإذا تمسك المتهم بطلب ندب خبير

فى المواد السامة ، فقضت المحكمة بالإدانة دون أن ترد على طلبه قبولاً أو رفضاً ، فإن حكمها يكون معيباً ، لأن طلب ندب الخبير يعنى منازعة المتهم فى طبيعة المادة ، وتلك مسألة جوهرية تتعلق بتحقيق الدعوى فى سبيل تعرف الحقيقة(١) .

ويكفى أن تثبت المحكمة فى حكمها بالإدانة أن الجانى قد استعمل فى القتل مادة سامة ، دون أن تلتزم بذكر مقدار ما استعمله منها أو كفايتها لإحداث الموت ، لأن ذلك ليس بعنصر فى جريمة القتل بالسم .

ويتعين على المحكمة إذا أدانت المتهم بجريمة القتل بالسم ، أن تثبت توافر قصد القتل لديه بكافة عناصره ، لأن توافر هذا القصد هو الذى يميز - كما رأينا - بين جريمة القتل بالسم وبين جريمة إعطاء المواد الضارة أو جريمة القتل الخطأ .

وإذا ثبت توافر أركان جريمة القتل بالسم ، كانت العقوبة هى الإعدام طبقاً لنص المادة ٢٣٣ من قانون العقوبات .

المطلب الرابع
إقتران القتل بجناية

ماهية الاقتران وعلة التشديد :

شدد المشرع عقاب جناية القتل إذا اقترنت بها جناية أخرى . وقد ورد النص على هذا التشديد فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات ، التى تقرر انه «ومع ذلك يحكم على فاعل هذه الجناية بالاعدام إذا تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى» .

(١) نقض ١١ نوفمبر ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ٢١٩ ، ص ١٩٩ .

يفترض التشديد هنا تعدد الجرائم خلال فترة زمنية وجيزة ، فالجانى الذى ارتكب جناية القتل لم يكتف بها ، وإنما ارتكب معها جناية أخرى . وهذه الجناية الأخرى تعد ظرفاً مشدداً لعقاب القتل العمد ، رغم كونها مستقلة عنها وتشكل جريمة قائمة بذاتها ، مما كان يقتضى تطبيق القواعد العامة فى تعدد الجرائم . لكن المشرع إعتد بحالة الاقتران بين القتل والجناية الأخرى ، فاعتبر الجريمتين جريمة واحدة ، وقرر لهما عقوبة واحدة[1] . ويعنى ذلك أن المشرع قد خرج على القواعد العامة فى تعدد الجرائم والعقوبات ، بالنظر إلى حالة الاقتران التى اعتبرها ظرفاً مشدداً . يترتب على هذا النظر أنه إذا انعدم الاقتران ، امتنع اعتبار الجناية الأخرى ظرفاً مشدداً للقتل ، ووجب النظر إليها على أنها جريمة مستقلة تتعدد مع جريمة القتل ، وفى هذه الحالة تطبق القواعد العامة فى تعدد الجرائم . فإذا جمعت بين القتل والجريمة الأخرى وحدة الغرض والارتباط الذى لا يقبل التجزئة ، وقعت العقوبة المقررة لأشدهما ، أما إذا انعدم الارتباط ، تعددت العقوبات بتعدد الجرائم طبقاً للقواعد العامة .

وعلة تشديد العقاب فى حالة اقتران القتل بجناية أخرى ، هى ما يكشف عنه هذا الاقتران من خطورة إجرامية لدى مرتكبهما ، الذى لا يتردد فى ارتكاب جريمتين كل منهما جناية فى خلال فترة زمنية قصيرة . وهذا الاعتبار هو الذى دعا المشرع إلى استبعاد القواعد العامة فى التعدد التى كان تطبيقها سوف يؤدى إلى توقيع العقوبة الأشد من بين عقوبات الجرائم المتعددة ، وقد تكون هذه العقوبة أقل فى جسامتها من عقوبة الاعدام التى قررها فى حالة الإقتران .

---

(١) ويفترض هذا الظرف المشدد أن القتل جناية ، ومن ثم لا محل لتشديد العقاب وفقاً لهذا الظرف إذا كان هذا القتل جنحة ، كما إذا كان قتلاً غير عمدى ، أو قتلاً مقترناً بعذر مفاجأة الزوج زوجته متلبسة بجريمة الزنا وفقاً لنص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات . فإذا كان القتل جنحة واقترن بجناية أخرى طبقت القواعد العامة فى تعدد الجرائم .

شروط الاقتران الموجب للتشديد :

- يفترض إعمال الظرف المشدد أن تكون جريمة القتل جناية كما رأينا ؛ وأن يكون المسؤول عن الجنايتين شخصاً واحداً . وفوق ذلك يقتضى تحقق الظرف المشدد لعقوبة القتل العمد أن ترتكب جناية أخرى إلى جانب القتل العمد ، وأن توجد رابطة زمنية بين القتل والجناية الأخرى . لكن القانون لم يتطلب ارتباط القتل بالجناية الأخرى ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، أو إشتراكهما فى وحدة الغرض الإجرامى. فالقانون يشدد عقاب القتل العمد إذا تقدمته أو إقترنت به أو تلته جناية أخرى ، ولذلك فإن طبيعة هذا الظرف المشدد لا تتطلب أكثر من ارتكاب جناية أخرى إلى جانب القتل فى فترة زمنية وجيزة تدل على إقترانهما .

أولاً : الجناية الأخرى :

اشتراط ارتكاب جناية أخرى إلى جانب القتل العمد مستفاد من صريح عبارة المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات . فالتشديد لا يتوافر موجبه إلا إذا كانت الجريمة المقترنة بالقتل العمد جناية ، فإن كانت جنحة حسب الأصل ، أو كانت جناية اقترنت بعذر قانونى مخفف فصارت جنحة[١] ، لا يكون هناك محل لتشديد عقاب القتل العمد ، لكونه لم يقترن بجناية .

لكن القانون لا يعتد بنوع الجناية التى اقترنت بالقتل العمد ، فقد تكون جناية قتل ثانية[٢] ، وقد تكون جناية سرقة ، أو ضرباً أفضى إلى موت أو عاهة ، أو اغتصاب أو هتك عرض بالقوة أو غير ذلك من الجنايات . ولا يتطلب القانون فى

---

(١) مثال ذلك جناية القتل العمد إذا إقترنت بعذر مفاجأة الزوج زوجته متلبسة بجريمة الزنا وفقاً لنص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات .

(٢) فالقانون لم يتطلب أن تكون الجناية الأخرى من نوع مختلف عن القتل ، وإنما قصد بتعبير «جناية أخرى» جناية ثانية أياً كان نوعها تضاف إلى جناية القتل التى إرتكبها الجانى . وقد فهمت محكمة النقض تعبير «جناية أخرى» على حسب مراد المشرع منه ، فقررت أن النص قد ذكر «جناية أخرى» لا «جناية من نوع آخر» نقض ٢ نوفمبر ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم٣ ، ص ٤ .

الجناية الأخرى أن ترتكب تامة ، بل إنها قد تقف عند مرحلة الشروع ، فيعاقب على القتل الذى اقترنت به بالاعدام ، لأن الشروع فى الجناية يعد جناية بدوره . فالقانون يعتد فى التشديد بجريمة القتل الأصلية التى ينبغى أن ترتكب تامة ، أما الجناية الأخرى فقد أطلق المشرع وصفها ، واعتبرها مجرد ظرف مشدد لجناية القتل العمد ، ولا يهم إذا تمت الجناية الأخرى أو وقفت عند مرحلة الشروع .

إنما يجب لإعمال الظرف المشدد أن ترتكب جريمة القتل الأصلية تامة ، فإن توقفت بدورها عند مرحلة الشروع ، لم يكن هناك محل لتشديد عقاب الشروع فى القتل العمد لإقترانه بالشروع فى الجناية الأخرى . لذلك لا نقر ما ذهب إليه الفقه من أنه لا يحول دون توافر الظرف المشدد أن يقف القتل ذاته أى الجريمة الأصلية عند مرحلة الشروع ، وأن التشديد ينطبق عند إقتران الشروع فى القتل بجناية أخرى ، وعند إقترانه أيضاً بمجرد شروع فى الجناية الأخرى ، أى أن الظرف المشدد- وفقاً لهذا الرأى - يمكن أن ينطبق إذا تعلق الأمر بشروع فى قتل عمد اقترن به شروع فى جناية أخرى ، وهو ما يخالف قصد المشرع ويجافى علة التشديد . فالفقرة الأولى من المادة ٢٣٤ تقرر عقوبة القتل العمد البسيط ، والفقرة الثانية تنص على ظرف مشدد لعقوبة الجريمة المقررة فى الفقرة الأولى من المادة ذاتها ، ولا شأن لهذا النص فى فقرته الأولى بالشروع فى القتل العمد ، وإذا جاز الاكتفاء بأن تكون الجناية الأخرى قد وقفت عند مرحلة الشروع ، فإنه لا يصح قانوناً الإكتفاء بأن تكون جناية القتل الأصلية قد توقفت بدورها عند مرحلة الشروع . وفوق ما فى هذا التفسير من خروج على قصد المشرع ، فإنه يجافى علة تشديد العقاب إذا إقترن القتل بجناية أخرى ، وهى خطورة الجانى الذى يقرن بجناية قتل عمد جناية أخرى ، ولا تتوافر تلك الخطورة بالقدر الذى يوجب التشديد إذا إقترن الشروع فى القتل العمد بالشروع فى الجناية الأخرى ، لأن الشروع فى جناية ليست له ذات دلالة الجناية التامة فى الكشف عن خطورة الجانى . وإذا جاز أن يكون الشروع فى

الجناية الأخرى كاشفاً عن خطورة الجانى الذى ارتكب قتلاً عمداً بما يوجب تشديد عقابه ، فإنه لا يجوز فى نظرنا أن يعتبر الشروع فى الجناية الأخرى كاشفاً عن خطورة موجبة للتشديد بالنسبة للجانى الذى إرتكب مجرد شروع فى قتل عمد . ففى هذه الحالة نكون أمام تعدد للجرائم ، وتوقع عقوبة الجريمة الأشد إذا كان يجمع بين الشروع فى الجنايتين وحدة الغرض والإرتباط الذى لا يقبل التجزئة ، أو تتعدد العقوبات بتعدد الجرائم إذا إنعدم الإرتباط .

ويقتضى التشديد فى حالة إقتران القتل بجناية أخرى ، أن يتوافر فى تلك الجناية شرطان : الأول استقلال الجناية الأخرى عن القتل ؛ والثانى أن تكون الجناية الأخرى معاقباً عليها .

أ- استقلال الجناية الأخرى عن القتل :

يجب أن تكون الجناية الأخرى المقترنة مستقلة عن القتل ومتميزة عنه ، بحيث تتوافر لها جميع أركانها لو لم يكن القتل قد ارتكب . فلا يتوافر الظرف المشدد إذا حدثت الجريمتان بفعل واحد غير متجزئ ترتبت عليه نتيجتان ، كما لو أطلق الجانى رصاصة قتلت شخصين ، أو ألقى بقنبلة قتلت عدداً من الناس[1] . فوحدة الفعل هنا تحول دون وصف إحدى النتيجتين بأنها جناية أخرى ، وإنما يتعلق الأمر بجناية قتل واحدة . أما إذا تعددت الأفعال ، وكان كل منها يكون جريمة مستقلة عن الأخرى ، توافر الظرف المشدد ، متى كانت إحدى هذه الجرائم قتلاً عمداً ، كما لو أطلق المتهم عياراً نارياً بقصد القتل فقتل به شخصاً ، ثم أطلق عياراً ثانياً على آخر بقصد قتله فأصابه بجروح[2] .

ولا يتوافر الاقتران الموجب التشديد إذا كانت الجريمة الأخرى قد اعتبرت جناية لظرف مشدد فيها هو فعل القتل ذاته ، أى كان القتل عنصراً فى الجناية هو الذى

---

(١) نقض ٣١ يناير ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ١٣٨ ، ص ١٥٣ .

(٢) نقض ٢٩ مارس ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٢٢٨ ، ص ٢٨٢ .
فالأفعال الإجرامية هنا قد تعددت بتعدد مرات إطلاق الأعيرة النارية ، ولا يقدح فى تعددها أن تكون قد وقعت فى سورة غضب واحدة متصلة .

شدد عقابها ، بحيث إذا انفصل عنها كانت مجرد جنحة . فمن يرتكب سرقة بإكراه ، يكون فعل الإكراه فيها هو فعل القتل ذاته ، لا يتوافر بالنسبة له ظرف الاقتران الموجب للتشديد ، لأن السرقة بإكراه لا يصح وصفها بأنها جناية أخرى مستقلة بأركانها عن القتل ، الذى يعد عنصراً فيها ، ولولاه لكانت السرقة مجرد جنحة ، لا تكفى لاعمال الظرف المشدد الخاص بالإقتران . وفى هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن «هذه السرقة وإن كان يصح فى القانون وصفها بأنها بإكراه . إذا ما نظر إليها مستقلة عن جناية القتل العمد إلا أنه إذا نظر إليها معها ، كما هو الواجب ، فإن فعل الاعتداء الذى يكوّن جريمة القتل يكون هو هو الذى يكوّن فى ذات الوقت ركن الإكراه فى السرقة ... ثم أن القانون إذ غلظ عقوبة القتل العمد متى ارتكبت معه جناية أخرى إنما أراد بداهة أن تكون الجناية الأخرى مكوّنة من فعل مستقل متميز عن فعل القتل ، ومقتضى هذا أن لا تكون الجناية الأخرى مشتركة مع جناية القتل فى أى عنصر من عناصرها ولا فى أى ظرف من ظروفها المعتبرة قانوناً عاملاً مشدداً للعقاب . فإذا كان القانون لا يعتبرها جناية إلا بناء على ظرف مشدد ، وكان هذا الظرف هو هو المكوّن لجناية القتل العمد ، وجب عند توقيع العقاب على المتهم أن لا ينظر إليها إلا مجرّدة عن هذا الظرف»[1] .

ب- أن تكون الجناية الأخرى معاقباً عليها :

يشترط للإعتداد بالجناية الأخرى كظرف مشدد لعقاب القتل العمد الذى اقترنت به ، أن تكون هذه الجناية معاقباً عليها . ويرجع تطلب هذا الشرط إلى أن القانون يشدد العقاب على القتل العمد بالنظر إلى أن الجانى يضيف إليه جناية أخرى هى التى تشدد عقابه ، بحيث يكون التشديد بمثابة عقوبة إضافية عن الجناية المقترنة . فإذا كانت الجناية الأخرى لا يمكن العقاب عليها ، لم يكن هناك محل

---

(١) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٢٢ ، ص ٢٢ .

لتغليظ عقاب الجريمة الأصلية[1] ، وإلا لكان معنى ذلك أن المتهم يغلظ عقابه عن القتل من أجل جناية أخرى لا عقاب عليها . وتكون الجناية الأخرى غير مستوجبة للعقاب إذا توافر للفعل سبب إباحة أو مانع مسؤولية أو مانع عقاب .

ثانياً : الرابطة الزمنية بين الجنايتين :

لا يتوافر موجب التشديد إلا وجدت صلة زمنية بين جريمة القتل العمد والجناية الأخرى التى اقترنت بها . والمقصود بالرابطة الزمنية أن تتقارب المسافة الزمنية بين إرتكاب القتل وإرتكاب الجناية الأخرى . ولم يحدد نص المادة ٢٣٤ ع المدة الزمنية التى إذا وقعت الجناية الأخرى فى خلالها ، كانت مقترنة بالقتل العمد . فالجناية الأخرى - حسب النص - قد تتقدم جناية القتل أو تعاصرها أو تكون تالية لها ، دون تحديد فاصل زمنى يحول دون توافر هذا الاقتران فى الحالة التى تتقدم فيها الجناية الأخرى أو تلحق بجناية القتل العمد[2] .

وتطلب تلك الرابطة الزمنية يتفق وعلة تشديد العقاب فى حالة الاقتران ، وهى تغليظ عقاب الجانى الذى يدل إرتكابه الجنايتين خلال فترة زمنية قصيرة على خطورة شخصيته الإجرامية .

وطالما لم يحدد المشرع الفترة الزمنية التى ينبغى أن تقع فيها الجريمة الأخرى ، فإن تحديد هذه الفترة يكون متروكاً لقاضي الموضوع ، الذى يقدر ما إذا كانت

---

(١) والقول بغير ذلك معناه أن اقتران الجناية الأخرى بالقتل كان سبباً فى عدم استفادة المتهم من سبب عدم العقاب عليها . والواقع أن القانون يغلظ العقاب على القتل العمد ، ليكون ما زاد عن عقوبة القتل العمد بمثابة عقوبة عن الجناية الأخرى المقترنة به ، ويفترض ذلك أن تكون هذه الجناية تستوجب العقاب لو ارتكبت مستقلة عن القتل ، ويكون أثر إقترانها بالقتل أن تضيف إلى عقوبته تشديداً يكافئها ، لا أن يكون أثر إقترانها بالقتل هو العقاب عليها رغم توافر سبب يمنع من العقاب عليها .

(٢) ويستفاد من نص المادة ٢٣٤ ع أنه لا عبرة بالترتيب الذى وقعت فيه الجناية الأخرى ، فلا يهم أن تكون جناية القتل قد وقعت قبل الجناية الأخرى أو بعدها متى توافر إرتباطها من جهة الظرف الزمنى . راجع نقض ١٩ مارس ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٥٢٨ ، ص ٦٦٦ .

الجناية الأخرى متقاربة زمناً مع جناية القتل بحيث يتوافر الاقتران بينهما ، أو أنها متباعدة عنها زمناً بما يستحيل معه القول بتوافر الاقتران الموجب للتشديد . وقد أكدت محكمة النقض أن العبرة فى هذا الخصوص عند تعدد الأفعال هى «بوقوعها فى وقت واحد أو فترة من الزمن قصيرة بحيث يصح القول بأنها - لتقارب الأوقات التى وقعت فيها - مرتبط بعضها ببعض من جهة الظرف الزمنى»(١) .

والإقتران الزمنى لا يعنى بالضرورة وحدة الغرض الإجرامى الذى دفع إلى ارتكاب الجنايتين ، فقد تستقل كل منهما عن الأخرى من هذه الوجهة ، ورغم ذلك تتوافر الرابطة الزمنية بينهما ، كما لا يشترط أن يكون القصد من القتل تسهيل ارتكاب الجناية الأخرى ، فالإقتران لا يعنى الارتباط بين الجنايتين برابطة السببية . والرابطة الزمنية لا تتطلب بالضرورة رابطة مكانية بين الجريمتين ، فقد ترتكب كل منهما فى مكان بعيد نسبياً عن مكان ارتكاب الأخرى ، دون أن تنتفى الرابطة الزمنية بينهما ، وإن كان الغالب أن يكون تحقق الرابطة الزمنية ناشئاً عن وحدة مكان ارتكاب الجريمتين .

عقوبة القتل المقترن بجناية :

إذا توافر ظرف إقتران القتل بجناية ، كانت العقوبة المقررة لجناية القتل العمد فى صورتها المشددة هى الاعدام . فالجناية الأخرى تفقد استقلالها ، وتتحول إلى مجرد ظرف مشدد لعقوبة القتل العمد . يترتب على ذلك أنه لا يجوز توقيع عقوبة هذه الجناية إلى جانب عقوبة القتل ، إذا توافر للقتل أحد الظروف المشددة الأخرى مثل سبق الاصرار أو الترصد(٢) ، أو كان قتلاً بالسم يستوجب عقوبة الاعدام . إنما إذا إنتفت مسؤولية المتهم عن القتل ، تعين توقيع العقاب من أجل

---

(١) نقض ١٩ مارس ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٥٢٨ ، ص ٦٦٦ ؛ ١٢ يونيه ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٣٧ ، ص ٧٧٢ .

(٢) أو إذا كان القتل قد ارتكب تنفيذاً لغرض إرهابى .

الجناية الأخرى التى تسترد استقلالها بعد أن إنتفى عنها وصف الظرف المشدد لعقوبة القتل .

وقد رأينا أن ظرف الإقتران يتوافر ولو وقفت الجناية الأخرى عند مرحلة الشروع، طالما كان القتل تاماً ، ومن ثم توقع عقوبة الاعدام على القتل التام المقترن بشروع فى جناية أخرى . أما إذا كان القتل قد وقف عند مرحلة الشروع ، وكانت الجريمة المقترنة قد وقفت عند مرحلة الشروع كذلك ، فإن ظرف الاقتران لا يتوافر كما قلنا ، ونكون أمام حالة من حالات تعدد الجرائم تطبق بصددها القواعد العامة فى التعدد . ولا يختلف الحكم إذا كانت الجريمة المقترنة قد تمت ، وكان القتل، وهو الجريمة الأصلية ، قد وقف عند مرحلة الشروع ، إذ لا يتوافر الاقتران الموجب للتشديد ، فتطبق القواعد العامة فى التعدد . فالاقتران الموجب للتشديد ينظر فيه إلي الجريمة الأصلية ، وهى القتل ، دون الجناية المقترنة به ، فإذا تم القتل العمد ، فلا عبرة بما إذا كانت الجريمة المقترنة قد تمت أم توقفت عند مرحلة الشروع . ويكون توقيع عقوبة القتل المشدد للاقتران ، أو اعمال القواعد العامة فى تعدد الجرائم ، متوقفاً على تمام الجريمة الأصلية أو عدم تمامها .

وتوقع عقوبة القتل المقترن بجناية على من ساهم فى الجنايتين بوصفه فاعلاً فيهما ، أو بوصفه فاعلاً فى احداهما وشريكاً فى الأخرى ، أو بوصفه شريكاً فيهما معاً . أما إذا كان المتهم قد ساهم بوصفه فاعلاً أو شريكاً فى إحدى الجريمتين دون الأخرى ، فلا يطبق عليه ظرف الاقتران ، إلا إذا كانت الجريمة الأخرى نتيجة محتملة للجريمة التى ساهم فيها طبقاً للمادة ٤٣ من قانون العقوبات . ويلاحظ بالنسبة للشريك فى حالة الاقتران ما تقرره المادة ٢٣٥ من قانون العقوبات[١] .

---

(١) التى تقرر أن المشاركين فى القتل الذى يستوجب عقاب فاعله بالاعدام يعاقبون بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة .

المطلب الخامس

ارتباط القتل بجنحة

ماهية الارتباط وعلة التشديد :

شدد المشرع عقاب جناية القتل إذا ارتبطت بها جنحة . وقد ورد النص على هذا التشديد فى الشق الأخير من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات ، التى تقرر أنه « وأما إذا كان القصد منها التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة فيحكم بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة»(١) . يفترض هذا التشديد كذلك تعدد الجرائم مع وجود صلة سببية بينها . فالجانى لا يرتكب القتل لذاته ، وإنما يرتكبه - وهو جريمة جسيمة - تسهيلاً لارتكاب جريمة أقل منه جسامة ، أو تخلصاً من المسؤولية الناشئة عنها . ويعتد المشرع بصلة السببية النفسية التى تربط فى ذهن الجانى بين القتل والجريمة الأخف منه ، فيعتبر ارتكاب القتل لتحقيق مقصد الجانى ، سبباً لتشديد عقاب القتل خروجاً على القواعد العامة فى تعدد الجرائم . فالمشرع يعتبر الجريمتين جريمة واحدة ، هى القتل ، ويقرر لهما عقوبة واحدة . ويعنى ذلك أنه إذا انتفى الارتباط السببى بين القتل والجنحة التى ارتكب من أجلها ، كنا بصدد تعدد للجرائم ، وطبقت القواعد العامة فى التعدد المادى ، على النحو الذى فصلناه فى صدد التشديد لإقتران القتل بجناية أخرى .

وعلة تشديد العقاب فى حالة ارتكاب القتل من أجل تسهيل ارتكاب جنحة أو

---

(١) ونصت الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ الصادر فى ١٨ يوليو ١٩٩٢ لتعديل بعض نصوص قوانين العقوبات والإجراءات الجنائية على أن «تكون العقوبة الاعدام إذا ارتكبت الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٤ تنفيذاً لغرض إرهابى» . وقد حددت المادة ٨٦ من قانون العقوبات المضافة بالقانون المذكور المقصود بالارهاب فى تطبيق أحكام هذا القانون .

التخلص من المسؤولية الناشئة عنها ، أن الجانى يكشف بسلوكه هذا عن شخصية خطيرة لا تبالى بازهاق روح انسان فى سبيل تحقيق غايته الإجرامية التى قد تكون قليلة الأهمية . فالوسيلة قبيحة والغاية كذلك ، وهو ما يبرر فى نظر المشرع تشديد عقاب القتل . وأظهر أمثلة هذا الارتباط ، الذى يتخذ فيه القتل وسيلة لتسهيل ارتكاب جنحة أو التخلص من المسؤولية الناشئة عنها ، أن يقتل الجانى حارس المنزل لكى يتمكن من سرقة محتوياته ، أو أن يقتل السارق صاحب المنزل الذى تعقبه فور السرقة لكى يمسك به تمكنا من الهرب بالمسروقات .

ويتضح من صريح عبارة المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات ، أن المشرع يقصر التشديد فى هذا الفرض على حالة ارتباط القتل بجنحة وهو ما يعنى استبعاد هذا التشديد إذا كان القتل مرتبطاً بجناية . وهذا التفسير تفرضه علة التشديد فى حالة الارتباط ، ويقتضيه التنسيق بين حالتى التشديد المنصوص عليهما فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات . فعلة التشديد هى خطورة الجانى الذى يستهين بازهاق روح انسان فى سبيل ارتكاب جريمة قليلة الأهمية ، هى جنحة فى تقدير المشرع . أما إذا كانت الجريمة المرتبطة جناية ، فلا يتحقق هذا الظرف المشدد ، ولا يعنى ذلك أن من ارتكب القتل تسهيلاً لجناية أو تخلصاً من المسؤولية عنها يكون فى وضع أفضل ممن ارتكب القتل تسهيلاً لارتكاب جنحة أو تخلصاً من مسؤوليتها ، لأن القتل يكون غالباً فى حالة اقتران بالجناية الأخرى ، فيطبق الظرف المشدد الذى قرره المشرع فى حالة اقتران القتل بجناية ، وهو تشديد يزيد مقداره عن التشديد الذى قرره فى حالة الارتباط . والظاهر من عبارة الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات ، أن المشرع يقصر التشديد فى حالة الارتباط على الفرض الذى يكون ارتكاب القتل فيه مقصوداً منه تسهيل ارتكاب جنحة أو التخلص من المسؤولية الناشئة عنها ، لأن التشديد فى حالة الارتباط بجناية يدخل فى حكم الشق الأول من هذه الفقرة . والفارق بين الحالتين المنصوص عليهما فى هذه الفقرة أن الارتباط يكون زمنياً فى حالة الاقتران بجناية ، بينما هو

ارتباط سببى فى حالة ارتكاب القتل من أجل ارتكاب جنحة . فمن يقتل تخلصاً من مسؤولية سرقة بسيطة يشدد عقابه ليصير الاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة ، أما من يقتل للتخلص من مسؤولية سرقة باكراه ، فالغالب أن تقترن السرقة باكراه بالقتل الذى تلاها ، فيطبق ظرف الاقتران الذى يشدد عقاب القتل إلى الاعدام .

شروط الارتباط الموجب للتشديد :

يقتضى تحقق الظرف المشدد لعقوبة القتل العمد فى حالة الارتباط بجنحة ، أن ترتكب جنحة إلى جانب القتل العمد ، وأن توجد رابطة سببية بين القتل العمد والجنحة .

أولاً : ارتكاب جنحة :

اشتراط ارتكاب جنحة إلى جانب القتل العمد مستفاد من صريح عبارة المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات . فالتشديد لا يتوافر موجبه إلا إذا كانت الجريمة المرتبطة بالقتل جنحة ، مستقلة من القتل ، ومعاقباً عليها بوصفها كذلك .

وتطلب أن تكون الجريمة المرتبطة معاقباً عليها بهذا الوصف ، يعنى استبعاد هذا التشديد إذا كان القتل مرتكباً من أجل جناية أخرى أو من أجل مخالفة ، كما يعنى استبعاد التشديد إذا كانت الجنحة لا تستوجب عقاباً بسبب توافر سبب إباحة أو مانع مسؤولية أو مانع عقاب . لكن القانون لا يعتد بنوع الجنحة التى ارتكب القتل من أجلها ، فقد تكون جنحة سرقة ، أو جنحة اتلاف مزروعات ، أو جنحة تبديد ، أو قبض على شخص أو حبسه بدون وجه حق . ولا يشترط أن تكون الجنحة المرتبطة بالقتل عمدية ، بل يصح أن تكون غير عمدية ، فيتوافر التشديد فى حق من يرتكب جنحة قتل خطأ بسيارته ثم يقتل رجل الشرطة الذى يلاحقه لإلقاء القبض عليه . ولا يتطلب القانون فى الجنحة المرتبطة أن ترتكب تامة ، بل يكفى الشروع فيها ، إذا كان الشروع فى الجنحة يعاقب عليه القانون ، كما لو شرع

شخص فى سرقة منزل ، ولما تنبه صاحب المنزل وحاول الإمساك به ، قتله لكى يلوذ بالفرار .

ويشترط أن تكون الجنحة مستقلة عن القتل ومتميزة عنه ، وهو ما يعنى ارتكاب المتهم لأكثر من فعل ، أحدها يحقق جريمة القتل ، والآخر يحقق الجنحة المرتبطة أو الشروع فيها . وقد ذهب رأى إلى أنه لا يشترط ارتكاب الجنحة أو الشروع فيها ، بل يشدد العقاب للقتل ولو كان الجانى لم يشرع فى تنفيذ الجنحة ، متى كان القتل قد ارتكب بقصد تسهيل ارتكاب الجنحة . وطبقاً لهذا الرأى ، يشدد عقاب الجانى الذى يقتل حارس منزل تأهباً لسرقة محتوياته ، إذا قبض عليه قبل أن يشرع فى ارتكاب السرقة . ويستند هذا الرأى إلى ظاهر نص المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات الذى يقرر أن القصد من القتل هو «التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل ...» ، وهو ما يفيد أن المشرع لا يشدد العقاب فى حالة ارتكاب الجنحة بالفعل ، لكنه يكتفى بمجرد ارتكاب القتل بنية التأهب لارتكاب الجنحة ، ولو لم ترتكب بالفعل . لكن الرأى الراجح فى الفقه يذهب إلى أنه إذا لم ترتكب الجنحة بالفعل ، فلا بد فى الأقل من أن يكون الجانى قد شرع فيها شروعاً معاقباً عليه . فالمشرع لم يقصد من التشديد محاسبة الجانى على قصد سئ ، توافر لديه حال تنفيذ القتل ، وإنما يشدد العقاب لأن الجانى يضيف إلى القتل جريمة أخرى ، تحققت ولو فى مرحلة شروع معاقب عليه . ينبنى على ذلك أن الوجود القانونى للجريمة الأخرى هو الذى يحقق الارتباط بينها وبين القتل ، وبغير هذا الارتباط لا يتصور قانوناً تشديد العقاب بسبب جريمة لم ترتكب ولو فى صورة شروع معاقب عليه . فإذا كان مرتكب جريمة القتل لم يتمكن من ارتكاب الجنحة المرتبطة ولم يشرع فى ارتكابها شروعاً يعاقب عليه القانون ، وإنما قام بعمل من الأعمال التحضيرية لها أو شرع فى تنفيذها شروعاً غير معاقب عليه قانوناً ، انتفى موجب التشديد وعوقب الجانى عن جريمة القتل العمد البسيط .

ثانياً : رابطة السببية :

لا يتوافر موجب التشديد إلا إذا وجدت رابطة سببية بين جريمة القتل العمد والجنحة المرتبطة بها . ورابطة السببية التى تطلبها القانون صراحة فى نص المادة ٢٣٤ ع ذات طبيعة نفسية ، تقوم على توافر باعث معين هو الذى وجه الجانى إلى ارتكاب جريمة القتل .

وتتوافر رابطة السببية وفقاً للنص فى صورتين : الأولى يكون فيها القتل سابقاً على ارتكاب الجنحة ، ويكون القصد منه - على حد تعبير المشرع - «التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو إرتكابها بالفعل» . ومثال هذه الحالة أن يقتل السارق المجنى عليه الذى اعترضه كى يتمكن من إتمام تنفيذ السرقة ، أو يقتل المستأجر حارس المنزل الذى حاول منعه من تهريب أمتعته المحجوز عليها من المالك، أو يقتل الجانى قريبة له منتهزاً فرصة وجودها منفردة لسرقة ما لديها من مال[1] . والثانية يكون فيها القتل لاحقاً لإرتكاب الجنحة ، ويكون القصد منه «مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة» ، على حد تعبير المشرع. ومثال هذه الحالة أن يتبع المجنى عليه المتهم بعد ارتكاب جريمة السرقة ليمسك به ، فيطلق عليه عياراً نارياً يصيبه كى يتمكن من الهرب[2] ، أو أن يقتل السارق رجل الشرطة الذى حاول القبض عليه بعد إتمام السرقة .

وتطلب رابطة السببية بين القتل والجنحة المرتبطة به ، يعنى أن القتل كان وسيلة إجرامية لتحقيق غاية إجرامية ، فإذا انعكس الوضع بأن كان القتل هو غاية الجانى وكان ارتكاب الجنحة هو وسيلته لتحقيق هذه الغاية ، فلا يتوافر الظرف المشدد . مثال ذلك من يريد القتل فيسرق سلاحاً لينفذ به جريمته ، أو من يضرب

---

(١) نقض ٢٣ فبراير ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٥١ ، ص ٢٣٤ .
(٢) نقض ٢٢ أبريل ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٣٦٥ ، ص ٤٦٩ .

شخصاً ليتمكن من قتل آخر ، أو من يسرق مستندات أو أشياء تثبت إرتكابه للقتل .

فإذا انتفت رابطة السببية بين القتل والجنحة على النحو السابق بيانه ، امتنع التشديد للإرتباط ، ولو توافرت صلة زمنية بين الجريمتين . فلا يتوافر الظرف المشدد إذا قتل الجانى المجنى عليه عمداً ، ثم طرأ له بعد قتله قصد سرقته ، فجرده من ملابسه ونقوده . وقد أكدت محكمة النقض هذا المعنى بقولها «إن ثبوت القتل، لأحد المقاصد المذكورة ، شرط أساسى لإستحقاق العقوبة المغلظة المنصوص عليها بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٤ ، بحيث لو لم يتوافر هذا الشرط ، بل كانت جريمة القتل وقعت لغرض آخر غير المنصوص عليه ، واقترنت بها أو تلتها جنحة السرقة وليس بين الجريمتين سوى مجرد الارتباط الزمنى ، فإن الفقرة المذكورة لا تنطبق»[١] . وفى هذه الصورة يمتنع كذلك التشديد للإقتران ، لأن الجريمة المقترنة تكون جنحة لا جناية كما يتطلب نص المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات .

وإذا توافرت رابطة السببية على الصورة التى يعنيها القانون ، فلا يشترط فوق ذلك لقيام التشديد أن توجد بين القتل والجنحة المرتبطة أى صلة زمنية أو مكانية . فيتوافر الظرف المشدد ولو تباعد مكان إرتكاب الجريمتين أو فصلت بينهما مدة من الزمن ينتفى معها الإقتران ، فالإقتران بين القتل والجنحة غير متطلب ، وإذا توافر دون رابطة سببية بينهما ، فهو لا يكفى وحده للتشديد .

عقوبة القتل المرتبط بجنحة :

إذا توافرت شروط الارتباط بين القتل والجنحة ، بأن كان القتل وسيلتها ، توافر الظرف المشدد ، وكانت العقوبة المقررة للقتل فى صورته المشددة هى الاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة . وطبقاً للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ السابق الإشارة إليه

---

(١) نقض ٧ نوفمبر ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٨ ، ص ٧ .

تكون العقوبة الإعدام إذا ارتكبت الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٤ تنفيذاً لغرض ارهابى . والجريمة المقصودة فى هذه الحالة هى أيضاً جريمة القتل المرتبط بجنحة . ويعنى ذلك أن الاعدام يجب أن يحكم به إذا كان الغرض من القتل تسهيل ارتكاب جنحة تنفيذاً لغرض ارهابى على النحو المبين فى المادة ٨٦ من قانون العقوبات . وتوافر الغرض الإرهابى يحرم القاضى من سلطته التقديرية فى الاختيار بين الاعدام والأشغال الشاقة المؤبدة ، فيجب عليه إذا تحقق من غرض الجانى أن يحكم بالاعدام . فالجنحة تفقد استقلالها وتتحول إلى مجرد ظرف مشدد لعقوبة القتل العمد . يترتب على ذلك أنه لا يجوز توقيع عقوبة هذه الجنحة ، إلى جانب عقوبة القتل ، إذا توافر للقتل أحد الظروف المشددة الأخرى . أما إذا إنتفت مسؤولة المتهم عن القتل ، تعين توقيع العقاب من أجل الجنحة ، التى تسترد حينئذ استقلالها بعد أن إنتفى عنها وصف الظرف المشدد .

وتوقع عقوبة القتل المرتبط بجنحة على المسؤول عن الجريمتين إذا كان شخصاً واحداً ، وتعد العقوبة المشددة عقوبة عن الجريمتين معاً . وإذا ساهم عدد من الأشخاص فى جناية القتل والجنحة المرتبطة بصفتهم فاعلين أصليين ، وقعت عليهم العقوبة المشددة ، إذا ثبت علمهم جميعاً برابطة السببية بين الجريمتين[1] ، فإذا إنتفى العلم لدى أحدهم ، امتنع التشديد بالنسبة له ، وطبقت عليه القواعد العامة فى التعدد المادى للجرائم والعقوبات ، فتوقع عليه عقوبة القتل البسيط باعتبارها عقوبة الجريمة الأشد ، إذا كان يجمع بين القتل والجنحة وحدة الغرض والإرتباط الذى لا يقبل التجزئة .

(١) فظرف الإرتباط بين القتل والجنحة له طابع شخصى ، ولذلك إذا تعدد المساهمون فى الجريمة، فلا يسرى إلا على من توافر علمه بتوافر هذا الظرف المشدد ، ومن ثم لا يشدد العقاب إلا بالنسبة للمساهم الذى توافر لديه العلم دون غيره من المساهمين . وإذا أمكن مساءلة الشريك فى إحدى الجريمتين عن الجريمة الأخرى ، باعتبارها نتيجة محتملة لإشتراكه وفقاً للمادة ٤٣ عقوبات ، فليس مؤدى ذلك سريان الظرف المشدد عليه ، وإنما مؤداه تطبيق القواعد العامة فى التعدد المادى للجرائم والعقوبات .

كما توقع العقوبة المشددة على الشركاء الذين ساهموا فى الجريمتين معاً ، متى توافر لديهم العلم برابطة السببية بين القتل والجنحة . أما إذا كان الشريك قد ساهم فى جريمة القتل وحدها ، مع علمه بأنه وسيلة لإرتكاب الجنحة ، طبقت عليه العقوبة المشددة لتوافر موجب التشديد بالنسبة له . وإذا كان الشريك قد ساهم فى الجنحة وحدها ، فلا تطبق عليه العقوبة المشددة ، لأنه لم يساهم فى القتل باعتباره فاعلاً أو شريكاً . ومع ذلك يسأل هذا الشريك عن القتل إذا كان نتيجة محتملة للجنحة التى ساهم فيها ، تطبيقاً للمادة ٤٣ من قانون العقوبات . لكن يلاحظ أن مسؤولية الشريك عن القتل كنتيجة محتملة لا تعنى سريان ظرف الارتباط فى حقه ، وإنما تطبق عليه القواعد العامة فى التعدد المادى للجرائم والعقوبات ؛ وكذلك الحكم لو كان قد ساهم فى القتل دون علمه بأنه وسيلة لارتكاب الجنحة ، فاعتبرت الجنحة نتيجة محتملة للقتل الذى سهلها أو أدى إلى ارتكابها بالفعل .

وإذا كان مع الفاعل فى القتل شريك ، هو الذى ارتكب وحده الجنحة المرتبطة ، دون مساهمة من جانب الفاعل فى القتل ، طبق الظرف المشدد على الشريك فى القتل وحده . أما فاعل القتل فلا يسرى عليه الظرف المشدد إذا لم يتوافر لديه قصد التأهب لفعل الجنحة أو تسهيلها أو إرتكابها بالفعل بواسطة شريكه فى القتل .

وعقوبة القتل المرتبط بجنحة توقع على فاعل القتل أو الشركاء فيه ، ولو توقفت الجنحة عند مرحلة الشروع ، طالما تمت جريمة القتل ذاتها ، وهى التى يشدد المشرع عقابها ، إذا كانت وسيلة لارتكاب الجنحة . أما إذا توقفت جريمة القتل عند مرحلة الشروع ، وارتكبت الجنحة تامة ، كما لو أطلق السارق عياراً نارياً أصاب صاحب المنزل فى غير مقتل ، وتمكن من إتمام جريمة السرقة ، فلا وجه لإعمال الظرف المشدد ، لأنه تقرر لتشديد عقوبة جناية القتل العمد ، التى لم تتم فى هذا الفرض، وإنما تطبق القواعد العامة فى تعدد الجرائم والعقوبات . ولا يختلف الحكم

لو أن القتل توقف عند مرحلة الشروع ، كما توقفت الجنحة عند مرحلة الشروع ، فتطبق كذلك القواعد العامة فى التعدد ، لعدم توافر موجب التشديد .

المطلب السادس
وقوع القتل أثناء الحرب على جرحى الحرب

ماهية الظرف المشدد وعلة التشديد :

شدد المشرع عقاب جناية القتل ، إذا ارتكب ضد جرحى الحرب أثناء الحرب ، ولو كانوا من الاعداء . وقد ورد النص على هذا التشديد فى الماد ٢٥١ مكرراً من قانون العقوبات ، التى تقرر أنه «إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها فى هذا الفصل أثناء الحرب على الجرحى حتى من الأعداء فيعاقب مرتكبها بنفس العقوبات المقررة لما يرتكب من هذه الجرائم بسبق الاصرار والترصد» .

يتضح من هذا النص أن نطاق التشديد الوارد فيه لا يقتصر على جريمة القتل ، وإنما يشمل جميع الجرائم الواردة فى الباب الأول من الكتاب الثالث من قانون العقوبات ، وهى جرائم القتل والجرح والضرب[١] . وقد أضيف هذا النص بالقانون رقم ١٣ الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ، تنفيذاً لمعاهدة چنيف الدولية لسنة ١٩٢٩ الخاصة بأسرى وجرحى الحرب . والظرف المشدد الذى نصت عليه هذه المادة يرجع إلى صفة المجنى عليه وظروف الاعتداء . وهو يختلف فى ماهيته عن ظرف سبق الاصرار وظرف الترصد ، وإن كان المشرع قد قرر عند توافره استحقاق ذات العقوبة المقررة لمن يرتكب القتل مع سبق الاصرار أو الترصد .

وترجع علة تشديد العقاب عند ارتكاب القتل على جرحى الحرب أثناء الحرب

---

(١) وورد نفس هذا الظرف المشدد فى جريمة السرقة ، وقد نصت عليه الفقرة التاسعة من المادة ٣١٧ من قانون العقوبات .

إلى اعتبارات إنسانية ، حيث يعجز جريح الحرب عن الدفاع عن نفسه ، وهو ما يجعل الاعتداء عليه سهلاً ، ويجعل استغلال هذه الحالة له دلالة على إنعدام الوازع الإنسانى لدى الجانى . والاعتبار ذاته هو الذى يبرر مد نطاق التشديد فى العقاب إلى من يرتكب الفعل على جريح من أفراد جيش العدو ، بعد أن أدى عجزه إلى زوال خطره .

شروط التشديد :

يتطلب إعمال هذا الظرف المشدد توافر شرطين : الأول يتعلق بصفة المجنى عليه وكونه جريح حرب ، والثانى يتعلق بزمان ارتكاب الفعل وكونه أثناء الحرب .

أولاً : جريح الحرب :

يقصد به كل شخص أصيب فى سلامة جسده بسبب العمليات الحربية ، سواء كانت برية أو بحرية أو جوية . ويستوى بعد ذلك أن يكون الجريح عسكرياً أو مدنياً أصيب أثناء غارة جوية ، وطنياً أو أجنبياً يقيم على اقليم الدولة . وتمتد الحماية التى يقررها النص إلى الجرحى من الاعداء سواء كانوا مدنيين أو عسكريين. ولم يرد فى النص تحديد للجروح التى تصيب المجنى عليه من حيث جسامتها ، بل ترك المشرع تقدير جسامة الإصابة ، ومدى اعتبارها من الجروح التى تحقق الظرف المشدد لقاضى الموضوع .

ثانياً : ارتكاب الفعل أثناء الحرب :

تطلب هذا الشرط مستفاد من صريح عبارة نص المادة ٢٥١ مكرراً من قانون العقوبات . فيجب أن يرتكب فعل الاعتداء على حياة الجريح أثناء قيام حالة الحرب، كما يحددها القانون الدولى العام بداية ونهاية . والعبرة فى قيام الظرف المشدد هى بارتكاب الفعل أثناء فترة الحرب ، ولو لم تحدث الوفاة إلا بعد إنتهائها ، طالما توافرت رابطة السببية بين فعل الاعتداء على الحياة الذى وقع أثناء الحرب ووفاة المجنى عليه ، بأن كانت الوفاة راجعة إلى فعل الجانى ، مضافاً إليه العوامل العادية المألوفة ، وفقاً للمعيار الذى أخذنا به لتحديد رابطة السببية فى القتل العمد .

عقوبة قتل جريح الحرب :

إذا حدثت الوفاة بسبب الاعتداء على حياة جريح الحرب أثناء حالة الحرب ، وقعت على الجانى ذات العقوبة المقررة للقتل العمد المقترن بسبق الاصرار أو الترصد ، أى عقوبة الاعدام . والظرف المشدد للعقاب هنا له طابع عينى ، ومن ثم يسرى على جميع المساهمين ، سواء كانوا فاعلين أو شركاء . فتطبق ذات العقوبة المقررة على من ساهم فى الجريمة بصفته فاعلاً أصلياً ، أما بالنسبة لمن اقتصرت مساهمته على صورة الاشتراك فقط ، فيعاقب بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة تطبيقاً لنص المادة ٢٣٥ من قانون العقوبات .

المطلب السابع
ارتكاب القتل تنفيذاً لغرض إرهابى

شدد المشرع عقاب جناية القتل العمد إذا ارتكب القتل تنفيذاً لغرض إرهابى . وقد ورد النص على هذا التشديد فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ ، المسمى بقانون مكافحة الارهاب[١] . فالمادة الثالثة من هذا القانون تقرر فى فقرتها الأخيرة أن «تكون العقوبة الاعدام إذا ارتكبت الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٤ تنفيذاً لغرض إرهابى» . والجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات هى جريمة القتل العمد . والقتل الذى يشدد عقابه - وفقاً لهذا النص - هو القتل العمد البسيط ، ويعاقب عليه بالاعدام بدلاً من الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . كما أن القتل العمد المرتبط بجنحة - والمنصوص عليه كذلك فى المادة ٢٣٤ - تصبح عقوبته الاعدام وجوباً إذا توافر الظرف المشدد .

وقد أضاف القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ إلى قانون العقوبات المادة ٨٦ التى تحدد المقصود بالارهاب ، بقولها «يقصد بالارهاب فى تطبيق أحكام هذا القانون كل استخدام للقوة أو العنف أو التهديد أو الترويع ، يلجأ إليه الجانى تنفيذاً

---
(١) الصادر فى ١٨ يولية ١٩٩٢ ، الجريدة الرسمية - العدد ٢٩ (مكررا) بتاريخ ١٨ يولية ١٩٩٢ .

لمشروع إجرامى فردى أو جماعى ، بهدف الإخلال بالنظام العام وتعريض سلامة المجتمع وأمنه للخطر ، إذا كان من شأن ذلك إيذاء الأشخاص أو إلقاء الرعب بينهم أو تعريض حياتهم أو حرياتهم أو أمنهم للخطر ، أو إلحاق الضرر بالبيئة ، أو بالإتصالات أو المواصلات أو بالأموال أو بالمبانى أو بالأملاك العامة أو الخاصة أو احتلالها أو الاستيلاء عليها أو منع أو عرقلة ممارسة السلطات العامة أو دور العبادة أو معاهد العلم لأعمالها ، أو تعطيل تطبيق الدستور أو القوانين أو اللوائح» .

فإذا كان ارتكاب القتل تنفيذاً لغرض من الأغراض التى اعتبرها المشرع من قبيل الارهاب ، كانت عقوبة القتل العمد هى الاعدام . وهذا الظرف المشدد وجوبى، فلا يجوز للقاضى أن يحكم بغير عقوبة الاعدام إذا ثبت لديه أن الجانى قد استهدف من القتل تحقيق غرض إرهابى . ويعتبر ذلك من قبيل الاعتدد بالباعث على القتل كظرف مشدد للعقاب بنص القانون .

وعلة تشديد عقاب القتل فى هذه الحالة هى ما يكشف عنه غرض الجانى من خطورة إجرامية ، فهو يرتكب أشد الجرائم جسامة ، ويقدم على ازهاق الروح بقصد الارهاب وترويع الناس والإخلال بالنظام العام وأمن المجتمع وسلامته . ويعد غرض الارهاب ظرفاً شخصياً ، ومن ثم لا يسرى على جميع المساهمين فى جريمة القتل ، وإنما يسرى بالنسبة لمن ثبت توافره لديه . فإذا تعدد المساهمون فى الجريمة ، وتوافر قصد الارهاب لدى أحدهم دون غيره من المساهمين ، فلا يشدد العقاب إلا بالنسبة له دون غيره ، إعمالاً لنص المادتين ٣٩ و ٤١ من قانون العقوبات . والغالب أن تقترن المساهمة فى جريمة القتل بتوفر الظرف المشدد لدى كافة المساهمين ، لأن استهداف الغرض الارهابى يكون هو المحرك لمن يساهم فى جريمة القتل فى مثل هذا الظرف . لكن يلاحظ حكم المادة ٢٣٥ من قانون العقوبات بالنسبة للشركاء فى القتل الذى استهدف تنفيذ غرض إرهابى[(١)] .

---

(١) تقضى هذه المادة بأن من يشارك فى القتل العمد المعاقب عليه بالاعدام يعاقب بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة . ويسرى حكم هذه المادة على القتل المرتكب تنفيذاً لغرض ارهابى ، الذى لا يختلف عن القتل البسيط إلا فى الاعتداد بالباعث على القتل بوصفه ظرفاً مشدداً للعقاب .

المبحث الثالث
الصورة المخففة للقتل العمد

تمهيد:

تخضع جناية القتل العمد لحكم الأعذار القانونية المخففة، التى يترتب عليها تطبيق عقوبة الجنحة وجوبياً أو جوازاً بدلاً من عقوبة الجناية. من ذلك عذر صغر السن، وعذر تجاوز حدود الدفاع الشرعى اذا كان التجاوز قد حدث بنية سليمة. وهذان العذران من الاعذار القانونية العامة التى ينصرف أثرها الى كافة الجنايات، وتدخل دراستهما لهذا السبب فى مقرر القسم العام من قانون العقوبات.

لكن المشرع نص على عذر قانونى خاص يخفف العقاب هو عذر الاستفزاز. وترجع خصوصية هذا العذر الى أن المشرع قصره موضوعيا على طائفة معينة من الجرائم، هى جرائم القتل العمد والجرح أو الضرب المفضى الى موت أو الى عاهة مستديمة. كما ترجع الخصوصية كذلك الى أن المشرع قصر عذر الاستفزاز موضوعياً على حالة مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا. وأخيراً ترجع الخصوصية الى أن المشرع قصر العذر شخصياً على الزوج الذى يفاجئ زوجته متلبسة بالزنا. والعذر ينصرف فى الاصل الى تخفيف عقوبة جناية القتل العمد، ولذلك يدرس فى خصوص هذه الجريمة.

ماهية عذر الاستفزاز وعلة التخفيف:

نصت على عذر الاستفزاز المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات، التى تقرر أن «من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها فى الحال هى ومن يزنى بها يعاقب بالحبس بدلاً من العقوبات المقررة فى المادتين ٢٣٤، ٢٣٦».

ولم يقر المشرع المصرى عذر الاستفزاز باعتباره عذراً قانونياً مخففاً للعقاب، إلا فى حالة مفاجأة الزوج زوجته متلبسة بالزنا دون غيرها. فإذا قتل الزوج زوجته فى هذه الحالة أو قتلها هى ومن يزنى بها فى الحال، استفاد من عذر قانونى يخفف عقابه. وقد رأينا أن نطاق هذا العذر لا يقتصر على القتل، وإنما يمتد الى الجرح أو الضرب المفضى الى الموت أو الى العاهة المستديمة.

ويترتب على توافر عذر الاستفزاز تخفيف عقاب القتل العمد وجوباً، لتصير عقوبته الحبس. يترتب على ذلك أن يعتبر هذا القتل جنحة[1]، تختص بنظرها محكمة الجنح، كما أن الشروع فيها لاعقاب عليه، لعدم وجود نص خاص يقرر العقاب على الشروع فى هذه الجنحة.

وترجع علة تخفيف عقاب الزوج فى هذه الحالة الى الاستفزاز الذى يتعرض له الزوج حين يفاجأ بمشاهدة زوجته متلبسة بالزنا. هذا الاستفزاز يخلق لديه ثورة نفسية وحالة من الغضب الشديد والانفعال، تجعله يندفع الى الاعتداء على الزوجة وشريكها، أى أن هول المفاجأة وبشاعة الخيانة تجعل الزوج فى حالة نفسية لا تمكنه من التفكير الهادئ ولا تدع له أى قدر من الاختيار، فيأتى أشد الافعال التى يمكن

---

(١) ذهب بعض الفقه إلى أن هذا العذر، وإن كان شخصياً، إلا أنه لا يقتضى تغيير وصف الجناية وإن تغيرت العقوبة. لكن الرأى الراجح يذهب إلى أن العذر ينشئ جريمة من نوع خاص بحكم طبيعته القانونية الملزمة، هذه الجريمة هى جنحة بالنظر الى العقوبة المقررة لها وليست جناية. فالعذر القانونى يغير من وصف جناية القتل ويعطيها وصف الجنحة. وقد كانت المادة ٣٢٤ من قانون العقوبات الفرنسى تعفى الزوج فى هذه الحالة من العقاب. لكن النص المصرى الذى أخذ عنها لا يعفى الزوج من العقاب وإنما يقرر تخفيف عقابة فحسب. هذا وقد الغيت المادة ٣٢٤ من قانون العقوبات الفرنسى بالقانون رقم ٧٥ - ٦١٧ الصادر فى ١١ يوليه ١٩٧٥، والذى الغى فى الوقت ذاته تجريم الزنا بحيث لم يعد للاعفاء من عقاب القتل فى حالة التلبس بالزنا موجب. لكن القانون الفرنسى يقرر عذر الاستفزاز ويجعله معفياً من عقاب القتل والضرب والجرح، اذا كانت هذه الجرائم قد ارتكبت بناء على استفزاز تمثل فى ضرب أو أعمال عنف خطيرة ضد الاشخاص.

أن تسولها له نفسه وهو فى هذه الحالة. وقد قدر المشرع أن أقصى ما يمكن أن يصل اليه الزوج هو قتل الزوجة وعشيقها، فخفف عقابه عن هذا القتل وعما دونه من أفعال الاعتداء.

شروط العذر الموجب للتخفيف:

حددت المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات الشروط التى يجب توافرها فى عذر الاستفزاز الموجب لتخفيف عقاب القتل العمد. هذه الشروط ثلاثة هى: صفة القاتل وكونه زوجاً للزانية، مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا، ارتكاب القتل فى الحال.

أولاً: صفة القاتل:

يتطلب القانون فى مرتكب جريمة القتل المخفف لكى يستفيد من تخفيف العقاب، أن يكون زوجاً للمرأة الزانية، سواء كان زواجه موثقاً بورقة رسمية أو كان زواجاً عرفياً. فلا يستفيد من هذا العذر أقارب الزوج المثلوم شرفه ولو كان غائباً، ولا يستفيد منه أقارب الزوجة الزانية، مثل أبيها أو أخيها أو إبنها، خلافاً لما تأخذ به بعض القوانين الأجنبية[1].

بل إن هذا العذر المخفف لاتستفيد منه الزوجة التى تفاجئ زوجها متلبساً

---

(١) مثل القانون الايطالى بالنسبة للأب أو الأخ الذى يقتل ابنته أو أخته عند مفاجأتها فى وضع جنسى غير مشروع (المادة ٥٨٧ من قانون العقوبات الايطالى)، والقانون الكويتى الذى توسع فى العذر ومد نطاق الاستفادة منه إلى الابن الذى يقتل أمه متلبسة بالزنا أو الأب الذى يفاجئ ابنته أو للأخ الذى يفاجئ أخته حال تلبسها بمواقعة رجل لها، إذا قتلها فى الحال أو قتل من يزنى بها أو يواقعها أو قتلهما معاً (المادة ١٥٣ من قانون الجزاء الكويتى). والرأى عندى أن نطاق هذا العذر يجب أن يمتد فى القانون المصرى إلى أقارب الزوج وأقارب الزوجة، بل إلى كل من يفاجئ امرأة متلبسة بالزنا، فيقتلها هى ومن يزنى بها سواء كانت متزوجة أو غير متزوجة، حفاظاً على الفضيلة، واعمالاً لقواعد الشريعة الاسلامية التى تعتبر القتل فى هذه الحالة من قبيل تغيير المنكر الذى يبيح الفعل، والشريعة الاسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع وفقاً للدستور المصرى. لذلك يعد نص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات الذى يقصر العذر على الزوج وحده نصاً غير دستورى لهذا السبب، ولسبب آخر سنذكره فى المتن.

بالزنا، ولو حدث ذلك فى منزل الزوجية، فتقتله هو ومن يزنى بها، لأن عبارة النص اقتصرت على ذكر الزوج الذى يفاجئ «زوجته». وهذه التفرقة بين الزوجين فى الاستفادة من العذر تفرقه معيبة، ولا سند لها من علة التخفيف وهى سبب من أسباب عدم دستورية نص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات. فعلة التخفيف هى الاستفزاز الذى يتعرض له الزوج حين يفاجأ بشريكة حياته متلبسة بالخيانة، والعلة ذاتها تتوافر لدى الزوجة التى تنفعل حين تفاجأ بشريك حياتها متلبساً بالزنا، لذلك كان من الأجدر بالمشرع أن يسوى بين الزوجين فى الاستفادة من عذر الاستفزاز فى هذه الحالة. والاخلال بالمساواة بين الزوجين فى هذا الخصوص، وحرمان الزوجة من الاستفادة من عذر الاستفزاز فى حالة مفاجأة زوجها متلبساً بالزنا، هو فى تقديرنا من أسباب عدم دستورية نص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات. وعدم الدستورية هنا يرجع الى مخالفة هذا النص لمبدأ من المبادئ القانونية العامة التي كرسها الدستور المصرى فى المادة ٤٠ منه.

وانتظاراً لا قرار عدم دستورية هذا النص المعيب، فإن الزوجة التى تقتل زوجها اذا فاجأته متلبساً بالزنا، لا تستفيد من العذر القانونى الموجب لتخفيف العقاب، والمقرر فى المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات. ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تعتبر مفاجأة الزوجة لزوجها متلبساً بالزنا ظرفاً قضائياً مخففاً للعقاب، يبرر معاملة الزوجة القاتلة بالرأفة تطبيقاً للمادة ١٧ من قانون العقوبات، التى تجيز تبديل عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة الى الحبس الذى لا يقل عن ستة شهور مع جواز وقف التنفيذ.

واقتصار عذر الاستفزاز على الزوج وحده، يثير بعض الصعوبات اذا ساهم معه فى جريمة قتل الزوجة أو شريكها شخص آخر غيره. فاذا ارتكب القتل غير الزوج، فهو لا يستفيد بداهة من العذر المخفف، لعدم توافر الصفة التى يتطلبها القانون فى القاتل، وهى كونه زوجاً للزانية، كما لا يستفيد الزوج ذاته من

التخفيف، اذا كان مجرد شريك للفاعل غير الزوج في القتل، لأنه يكون قد ساهم في جريمة قتل عادية، بوصفه شريكاً يستعير اجرامه من اجرام الفاعل الاصلي، الذي لا يستفيد من تخفيف العقاب.

واذا كان الفاعل الأصلي للقتل هو زوج الزانية، فهو يستفيد من التخفيف، كما يستفيد منه الشريك مع الزوج إذا كان عالماً بظرف الاستفزاز الذي يوجد فيه الزوج، تطبيقاً للمادة ٤١ من قانون العقوبات، ومقتضاها أن الظروف الخاصة بالفاعل تسري على الشريك اذا كان عالماً بها[1]. أما إذا لم يكن الشريك يعلم بظرف الاستفزاز الذي يوجد فيه الزوج، فلا يستفيد من تخفيف العقاب، وإنما يعاقب عن اشتراك في قتل عادي.

واذا وجد مع زوج الزانية الذي قتلها، فاعل آخر ساهم معه في قتلها هي أو شريكها، اقتصرت الاستفادة من العذر المخفف على الزوج وحده، دون الفاعل الآخر ولو كان يعلم بعذر الاستفزاز، وذلك لأن عذر الاستفزاز ظرف خاص بالزوج يقتضي تغيير وصف الجريمة، وقد قررت المادة ٣٩ من قانون العقوبات في فقرتها الأخيرة أنه إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضي تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له، فلا يتعدى أثرها الى غيره منهم، ففي هذه الحالة يستفيد الزوج من التخفيف، بينما يعاقب الفاعل معه بعقوبة القتل العمد البسيط دون تخفيف.

ثانياً: مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا:

يتطلب القانون لاستفادة الزوج من تخفيف العقاب، أن يفاجئ زوجته في حالة تلبس بالزنا، فلا يستفيد الزوج من تخفيف العقاب اذا قتل زوجته التي يعلم سوء سلوكها وسبق ارتكابها الزنا، ولو كان ذلك باعترافها. ولا يستفيد من التخفيف من

---

(١) هذا فضلاً عن أن الشريك يستعير اجرامه من الفاعل طبقاً لقواعد المساهمة الجنائية، مع مراعاة ما تقضي به المادة ٤١ من قانون العقوبات على النحو المبين بالمتن.

باب أولى اذا كان قد قتلها لشكه فى سلوكها.

والمقصود بالتلبس بالزنا فى خصوص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات هو ذات المدلول الذى عنته المادة ٢٧٦ من القانون ذاته، واعتبرته من بين الأدلة على الزنا[١]. ويتحقق التلبس وفقاً للمادة ٢٧٦ عقوبات بمشاهدة الزوجة أثناء ارتكاب جريمة الزنا، أى لحظة الاتصال الجنسي، كما يتحقق كذلك اذا شاهد الزوج زوجته وشريكها فى ظروف لا تدع مجالاً للشك فى أن الزنا قد وقع[٢].

---

(١) فلا ينبغى فهم التلبس بالزنا فى معنى المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية، التى تحدد مفهوم التلبس لكى ترتب عليه أثاراً أجرائية، لا صلة لها بسبب تخفيف عقاب الزوج الذى يقتل زوجته حال مفاجأته لها متلبسة بالزنا.

(٢) وهذا ما أكدته محكمة النقض عندما قررت أنه «لا يشترط فى التلبس الدال على الزنا أن يشاهد الزنا وقت ارتكاب الفعل أو عقب ارتكابه ببرهة يسيرة، بل يكفى لقيام التلبس أن يثبت أن الزانية وشريكها قد شوهدا فى ظروف لا تجعل مجالاً للشك عقلاً فى أن الجريمة قد ارتكبت فعلاً. ولذلك قضت المحكمة بقيام حالة التلبس عند مفاجأة الزوجة مرتدية قميص النوم وهى فى حالة ارتباك شديد، وكان عشيقها مختفياً تحت السرير فى غرفة النوم خالعاً حذائه، نقض ٩ ديسمبر ١٩٣٥، مجموعة القواعد القانونية، حـ ٣، رقم ٤٠٩، ص ٥١٣؛ أو عند دخول الزوج على الزوجة وشريكها فاذا هما بغير سراويل وقد وضعت ملابسهما الداخلية بعضها بجوار بعض وحاول الشريك الهرب عند رؤية الزوج، نقض ١٨ مارس ١٩٤٠، مجموعة القواعد القانونية، حـ ٥، رقم ٨٠، ص ١٤٢؛ أو إذا لاحظ الزوج عند دخوله المنزل حركة تحت السرير فرفع الملاءة ووجد المتهم ونصفه الاسفل عار وهو يمسك بملابسه، نقض ٢٤ فبراير ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض، السنة ٤، رقم ٢٠٧، ص ٥٦٦؛ أو إذا وجد الزوج الذى عاد من سفره على غير توقع من زوجته شريكها بجوار السرير فى الغرفة التى ينام بها أولاده وكان منهمكا فى لبس بنطلونه، نقض ١٦ نوفمبر ١٩٦٤، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٥، ورقم ١٣٤، ص ٦٧٩. كما قضت محكمة النقض بتوافر حالة التلبس بالزنا فى واقعة كان الزوج فيها قد عاد الي منزله بعد أداء صلاة الفجر، فطلبت منه زوجته التى كانت ترتدى ملابس النوم أن يظل بالصالة ولا يدخل الى حجرة النوم. ولما ارتاب فى الأمر اندفع الى حجرة النوم فشاهد عشيق الزوجة جالساً على السرير، فما كان من العشيق إلا أن اندفع نحو الزوج واعتدى عليه بالضرب ثم لاذ بالفرار، ولما استفسر الزوج من زوجته عن سبب تواجد هذا الشخص بغرفة النوم فى ذلك الوقت أخبرته بأنه عشيقها وأن عليه أن يأخذ ملابسه ويرحل ثم صفعته بيدها وبصقت فى وجهه فما كان منه إلا أن أطبق على عنقها بكلتا يديه ولم يتركها إلا جثة هامدة ثم قام بإبلاغ الشرطة بالحادث. وأكدت محكمة النقض فى هذا الحكم أن ظروف التلبس الموجب لتطبيق المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات قدتحققت لأن «من المقرر أنه لا يشترط لتوافر التلبس بجريمة الزنا أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل بل يكفى أن يكون قد شوهد فى ظروف تنبئ بذاتها وبطريقة لا تدع مجالا للشك فى أن جريمة الزنا قد ارتكبت فعلاً»، نقض ١٢ اكتوبر ١٩٨٣، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣٤، رقم ١٦٢، ص ٨٢٢.

ويجب أن يفاجئ الزوج زوجته فى حالة التلبس بنفسه، ومن ثم لا يستفيد الزوج من العذر المخفف إذا قتل زوجته بعد أن أخبره الغير بأنه شاهد زوجته متلبسة بالزنا. كما أن مفاجأة الزوج بزنا زوجته تتحقق ولو كان يعلم بأن زوجته ترتكب الزنا، لكنه لم يخبرها بذلك ثم قتلها ومن يزنى بها عندما شاهدها متلبسة بالزنا، إذ يتحقق فى هذه الحالة عنصر مفاجأة الزوج زوجته حال تلبسها بالزنا. فالنص لا يتطلب أن يفاجأ الزوج بزنا زوجته للمرة الأولى، فهو لا يقرر أن «من فوجئ بزوجته حال تلبسها بالزنا»، وإنما يقرر أن العذر يستفيد منه «من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا»، ولا ينفى هذه المفاجأة سبق علم الزوج المخدوع بخيانة زوجته له، إذ أن رؤيتها حال تلبسها بالزنا فعلاً تولد لديه حالة الاستفزاز الذى يفقده السيطرة على نفسه ويجعله يندفع الى قتلها. وعلى ذلك يمكن القول بأن المفاجأة التى يعنيها النص تكون بالنسبة للزوجة التى يشاهدها زوجها متلبسة بالزنا للمرة الأولى، وليست المفاجأة للزوج التى تفترض انتفاء علمه بسلوك زوجته الشائن، فالعلم بالسلوك الشائن غير رؤيته فعلاً.

ولا يتطلب القانون أن يشاهد الزوج زوجته متلبسة بالزنا فى منزل الزوجية، حتى يستفيد من العذر إذا قتلها، فهو يستفيد من العذر إن كان زناها فى خارج منزل الزوجية وقتلها حين فاجأها متلبسة بالزنا فى المكان الذى ارتكب فيه[١]. ويتفق هذا مع خطة المشرع المصرى الذى لا يشترط فى جريمة زنا الزوجة أن تقع فى منزل الزوجية، خلافا لزنا الزوج الذى لا يعد جريمة إلا إذا وقع فى منزل الزوجية، وهذه أيضاً تفرقه منتقدة بين الزوج والزوجة فى خصوص جريمة الزنا، سوف نعود اليها عند دراسة هذه الجريمة.

---

(١) وقد كانت المادة ٣٢٤ من قانون العقوبات الفرنسى، التى أخذ عنها النص المصرى، لا تعفى من العقاب إلا إذا كان الزوج قد فاجأ زوجته متلبسة بالزنا فى منزل الزوجية. وقد رأينا أن النص الفرنسى قد ألغى فى سنة ١٩٧٥ بالغاء تجريم الزنا.

ثالثاً: ارتكاب القتل فى الحال:

يشترط للاستفادة من العذر المخفف أن يرتكب الزوج القتل فور مفاجأته لزوجته حال ارتكابها الزنا. وقد أوضح النص هذا الشرط بقوله «وقتلها فى الحال هى ومن يزنى بها». ويرتبط هذا الشرط بعلة التخفيف، وهى حالة الانفعال التى يوجد فيها الزوج الذى يفاجئ زوجته متلبسة بالزنا، فاذا زالت حالة الانفعال وهدأت نفسه وانقشعت سحابة غضبه، لم يعد هناك مبرر للاستفادة من تخفيف العقاب اذا قتل الزوج زوجته التى كانت متلبسة بالزنا، إذ ينتفى أحد الشروط الموجبة للتخفيف.

لكن ليس معنى ارتكاب القتل فى الحال أن الزوج ينبغى ألا يغادر مكان ارتكاب الزنا إلا إذا كان قد قتل زوجته ومن يزنى بها، بحيث إذا غادره امتنعت استفادته من العذر المخفف، لأن العبرة هى بحالة الزوج النفسية، وقد تظل حالة الانفعال ملازمة له ولو مضى وقت قصير على مشاهدة جريمة الزنا، كان الزوج قد انتقل خلاله من مكان الزنا الى غرفة مجاورة أو الى المطبخ بحثاً عن سلاح يستعمله فى ارتكاب القتل. فمضى الوقت بين مشاهدة الزنا وارتكاب القتل لا يحول دون الاستفادة من عذر تخفيف العقاب، إلا إذا كان الوقت الذى انقضى طويلاً، بحيث يستفاد من مروره هدوء حالة الزوج النفسية، أو أنه صرف النظر عن قتل الزوجة الزانية مؤقتاً. والتحقق من حصول القتل فى الحال أو تراخيه عن لحظة المفاجأة، هو من المسائل الموضوعية التى يترك تقديرها لقاضى الموضوع وفقاً لظروف كل حالة على حدة، إذ يصعب وضع ضابط زمنى للوقت الذى فصل بين مفاجاة الزوجة وارتكاب القتل.

عقوبة القتل المقترن بعذر الاستفزاز:

إذا توافرت شروط عذر الاستفزاز، وجب تخفيف عقوبة القتل العمد الى الحبس، وتوقع عقوبة الحبس على الزوج اذا قتل زوجته ومن يزنى بها، كما توقع من باب أولى على الزوج اذا قتل أحدهما دون الآخر. وتطبق عقوبة الحبس، ولو لم

يرتكب الزوج قتلاً، وإنما اكتفى بالجرح أو الضرب الذى أفضى الى الموت أو الى عاهة مستديمة تطبيقاً لنص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات.

ولم يضع المشرع حداً أدنى لعقوبة الحبس، ومن ثم يكون المرجع الى حده الأدنى العام، وقد قصد المشرع بذلك ترك السلطة التقديرية واسعة للقاضى، حتى يراعى فى تقدير العقوبة ظروف كل حالة على حدة. وقد رأينا أنه لا عقاب على الشروع فى هذا القتل، لأنه جنحة لم ينص المشرع على عقاب الشروع فيها. فاذا قصد الزوج القتل، لكن فعله اقتصر على اصابة الزوجة وعشيقها بجراح، عوقب عن الضرب والجرح وفقاً للمادتين ٢٤١، ٢٤٢ من قانون العقوبات، وليس تطبيقاً للمادة ٢٣٧ من قانون العقوبات.

ونعتقد أن عدم تقييد المشرع لسلطة القاضى التقديرية فى خصوص تطبيق هذا العذر على النحو الذى فعله، يدل على أن واضع النص أدرك ما يتضمنه هذا الحكم من شذوذ فى نواح متعددة أشرنا الى بعضها من قبل. ونعتقد أنه كان أولى بالمشرع ألا يساير التشريعات الأجنبية فيما أخذت به عند قتل الزوج زوجته المتلبسة بالزنا، وإنما يأخذ بما يقرره الفقه الاسلامى من اعتبار الفعل تغييراً للمنكر لا يعاقب مرتكبه، فيقرر للزوج ولأقاربه ولأقارب الزوجة الى درجة معينة سبب إباحة خاص بجريمة الزنا، إذا قتل أحد هؤلاء الزانية ومن يزنى بها حال مفاجأتها فى حالة تلبس بالزنا. ويكفى أن نشير الى أن تقرير العذر المخفف على النحو الذى اتبعه المشرع المصرى يمكن أن يؤدى الى نتيجة شاذة، هى أن الزوجة الزانية وشريكها يكونان فى حالة دفاع شرعى إذا بادراً بقتل الزوج الذى فاجأهما قبل أن يقتلهما. ذلك أن فعل الزوج يعد جريمة وإن خفف المشرع عقابها، لذلك يجوز للزوجة وشريكها أن يدافعا عن نفسهما ضد فعل الزوج[1]، ويفلتان من العقاب كلية اذا قتلاه. ففعلهما يكون دفاعاً شرعياً إذا قتلا الزوج المخدوع، ويقتله لن تتحرك الدعوى الجنائية عن جريمة الزنا، إذ يتوقف تحريكها على شكوى الزوج دون ورثته.

---

(١) تطبيقاً لنص المادة ٢٤٩ من قانون العقوبات التى تجيز الدفاع عن النفس وتبيح القتل إذا كان مقصوداً به دفع فعل يتخوف أن يحدث منه الموت أو جراح بالغة اذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة. وفعل الزوج طبقاً لوصفه القانونى يظل غير مشروع، لأن المشرع لا يبيح له قتل الزانية وشريكها عند مفاجأتهما متلبسين بالزنا، وإنما يخفف عقابه اذا قتلهما فعلا، ويظل الفعل كما رأينا جنحة.

الفصل الثانى
القتل غير العمد

النص القانونى:

نصت على القتل غير العمد وحددت عقوبته المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات، ونصها «من تسبب خطأ فى موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئاً عن اهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والانظمة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائتى جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين.

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين وغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسائه جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجانى إخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته أو كان متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكاب الخطأ الذى نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك.

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سبع سنين إذا نشأ عن الفعل وفاة اكثر من ثلاثة أشخاص، فاذا توافر ظرف آخر من الظروف الواردة فى الفقرة السابقة كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنين»(١)

---

(١) وتعاقب الشريعة الاسلامية على القتل الخطأ بعقوبة أصلية هى الدية والكفارة، أو التعزير فى حالة العفو عن الدية إذا رأى ولى الأمر ذلك محققاً لمصلحة الجماعة، حتى لا يظل القتل غير العمد دون عقاب إذا عفا أولياء المجنى عليه عن الدية. وقد تقرر العقاب على القتل الخطأ فى قوله تعالى «وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ، ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا، فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة، وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، وكان الله عليما حكيماً». (سورة النساء، اية ٩٢).

أركان القتل غير العمد - إحالة:

يشترك القتل غير العمد مع القتل العمد فى ركنين هما محل الاعتداء والركن المادي، ويختلف معه فى الركن الثالث وهو الركن المعنوى، الذى يعد فارقاً أساسياً بينهما.

فالقتل غير العمد يشترك مع القتل العمد فى محل الاعتداء، وهو حق الانسان فى الحياة، الذى يتطلب أن يكون المجنى عليه انساناً على قيد الحياة وقت إتيان المتهم فعله. ولتحديد بداية الحياة أهمية خاصة فى القتل غير العمد، لأن القانون لا يعاقب على الاجهاض غير العمد، ومن ثم وجب حماية الحياة الانسانية للطفل منذ بداية عملية الولادة، أى منذ احساس الأم الحامل بآلام الوضع التى تنتهى بخروج المولود الى خارج جسمها. فمنذ هذه اللحظة يصبح الكائن الحى خارج نطاق جريمة الاجهاض ليدخل فى حماية النصوص التى تعاقب على القتل العمد أو القتل غير العمد، شأنه فى ذلك شأن غيره من الافراد. ويترتب على هذا التحديد لبداية الحياة الانسانية للمولود، امكان مساءلة الطبيب المولد عن قتل غير عمد، اذا ترتبت وفاة الجنين أثناء عملية الولادة على الخطأ الجسيم الذى ارتكبه قبل خروج الجنين من رحم أمه. ومن هذه الوجهة تبدو أهمية تحديد لحظة بداية الحياة فى صدد جريمة القتل غير العمد، إذ لا يمكن مساءلة مثل هذا الطبيب عن اجهاض لانعدام قصد الاجهاض لديه، كما أن القانون لا يعاقب على الاجهاض غير العمد فى حين أنه يعاقب على القتل غير العمد.

كما يشترك القتل غير العمد مع القتل العمد في الركن المادى الذى يتحقق باتيان فعل الاعتداء على الحياة الذى يتسبب فى ازهاق روح المجنى عليه. ويعنى ذلك أن عناصر الركن المادى للقتل غير العمد ثلاثة هى: فعل الاعتداء على الحياة، والنتيجة المتمثلة فى ازهاق روح المجنى عليه، وعلاقة السببية بين فعل الاعتداء ونتيجته. وقد أوضحت المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات الركن المادى فى القتل غير

العمد بقولها «من تسبب خطأ فى موت شخص آخر ...». وتمثل النتيجة وعلاقة السببية أهمية خاصة فى القتل غير العمد، فوفاة المجنى عليه وعلاقة السببية بين سلوك المتهم والوفاة هما اللذان تتحدد باجتماعهما المسؤولية عن القتل غير العمد. ويعنى ذلك أنه إذا تخلف أحدهما، امتنعت مساءلة المتهم عن القتل غير العمد، سواء فى صورته التامة لتخلف أحد عناصر الركن المادى، أو فى صورة الشروع لأنه لا شروع فى الجرائم غير العمدية. ومع ذلك اذا تخلفت الوفاة، يمكن مساءلة المتهم عن الاصابة غير العمدية[1]. ونحيل فيما يتعلق بمحل الاعتداء فى القتل غير العمد وركنه المادى الى ما سبقت لنا دراسته في هذا الشأن بخصوص القتل العمد منعاً للتكرار.

أما وجه الاختلاف الإساسى بين القتل غير العمد والقتل العمد، فيكمن فى الركن المعنوى، الذى يتخذ صورة القصد الجنائى فى القتل العمد، بينما يتخذ صورة الخطأ فى القتل غير العمد. لذلك فإن دراسة القتل غير العمد تنحصر في بيان ركنه المعنوى الذي يميزه عن القتل العمد، ثم في دراسة العقوبات التى قررها المشرع للقتل غير العمد، سواء فى صورته البسيطة أو اذا توافر أحد الظروف المشددة.

المبحث الأول
الخطأ

ماهية الخطأ وعناصره:

الركن المعنوى للقتل غيرالعمد هو الخطأ، الذى يقابل القصد فى القتل العمد.

---

(١) كما يسأل المتهم عن الاصابة غير العمدية، ولو حدثت الوفاة، إذا كانت الوفاة غير راجعة الى خطأ المتهم بسبب انقطاع رابطة السببية بين خطئه ووفاة المجنى عليه. لذلك يكون لمحكمة الموضوع، إذا استبعدت نشوء الوفاة عن الاصابة التى أحدثها المتهم بالمجنى عليه، أن تعدل وصف التهمة من قتل خطأ إلى جرح خطأ. راجع نقض ٢٨ مايو ١٩٣١، مجموعة القواعد القانونية، حـ ٢، رقم ٢٦٦، ص ٣٣٠. أما إذا تخلفت الوفاة أو الاصابة غير العمدية، أى تخلفت النتيجة الاجرامية، فلا قيام لجريمة القتل أو الاصابة خطأ، مهما كان سلوك المتهم ولو كان قد ارتكب خطأ جسيماً.

والخطأ فى القتل غير العمد هو لذلك الركن المميز لهذه الجريمة عن جريمة القتل العمد. فاذا انتفى القصد الجنائى لدى مرتكب السلوك الذى أدى الى وفاة المجنى عليه، وجب لمساءلته عن هذه الوفاة أن يثبت قيام الخطأ فى جانبه. أما إذا لم يمكن نسبة الخطأ، ولو فى أيسر صوره، الى المتهم، كان القتل عرضياً لا يسأل عنه هذا الأخير(١).

ولم يعرف قانون العقوبات الخطأ. وقد قيل فى تعريفه أنه كل فعل أو امتناع إرادى، تترتب عليه نتائج لم يقصدها الفاعل، ولكن كان فى وسعه ومن الواجب عليه أن يتجنبها. ويمكن تعريفه فى نطاق القتل الخطأ بأنه «نشاط ارادى لا يتفق مع واجبات الحيطة والحذر يؤدى الى نتيجة اجرامية كان فى استطاعة المتهم ومن واجبه أن يحول دون تحققها». والنشاط الارادى قد يكون إيجابياً أو سلبياً، والنتيجة التى يؤدى اليها نشاط المتهم هى وفاة المجنى عليه، وهى نتيجة كان فى استطاعة المتهم الحيلولة دون حدوثها، لو كان قد اتخذ الحد الأدنى من الاحتياطات عند إتيان نشاطه، أو التزم فيه الحدود التى يتعين على من كان فى مثل ظروفه أن يلتزمها.

وواجبات الحيطة والحذر التى يلتزم بها كل شخص عند ممارسة نشاطه، ايجابياً كان أو سلبياً، مصدرها إما الخبرة الانسانية التى علمتنا أن هناك حداً أدنى من الحذر يتعين التزامه عند إتيان بعض صور السلوك الانسانى حتى لا تترتب عليه نتائج ضارة، وإما القوانين واللوائح والقرارات والانظمة التى تفرض على الافراد التزامات معينة عند إتيان بعض التصرفات حتى لا تفضى الى نتائج غير مرغوب

---

(١) فاذا انعدم الخطأ فى أيسر صوره التى تكفى لقيام القتل غير العمد، كانت الواقعة قضاءً وقدراً لا تقوم من أجلها مسؤولية أحد. مثال ذلك أن ينهار منزل على ساكنيه بفعل زلزال أو فيضان فيقتلهم أو يصيبهم بأذى دون ما خطأ من مالك المنزل، أو أن يموت المريض عقب اجراء جراحة له دون ما خطأ من الجراح أو ممن يتابعون حالة المريض بعد اجراء الجراحة.

فيها. ويمثل الاخلال بواجبات الحيطة والحذر أيا كان مصدرها الجانب المادى من فكرة الخطأ، لكنه لا يكفى لمساءلة من أخل بواجبات الحيطة والحذر عن النتيجة الضارة التى تحققت كأثر لاغفال تلك الواجبات عند إتيان سلوكه، لأن القانون لا يعاقب على السلوك فى ذاته، وانما يعاقب على السلوك الذى يفضى الى نتيجة اجرامية معينة، وهو ما يقتضى وجود صلة نفسية بين إرادة صاحب السلوك والنتيجة التى تحققت.

والجانب النفسي، أى العلاقة بين ارادة صاحب السلوك ووفاة المجنى عليه، يعد العنصر الثانى من عناصر الخطأ. ويقوم هذا الجانب النفسى على مدى ادراك المتهم *وتوقعه لحدوث نتيجة اجرامية من جراء مخالفة واجبات الحيطة والحذر فى نشاطه،* فاذا كان لا يتوقع حدوث الوفاة نتيجة لسلوكه، مع أنه كان فى استطاعته ومن واجبه أن يتوقعها ويحول دون حدوثها، كان الخطأ بسيطاً أو خطأ غير واع أو خطأ بدون توقع، ومثاله أن تضع الأم مادة سامة. على منضدة فيتناولها طفلها ويموت، فالأم لم تتوقع حدوث هذه النتيجة ومن ثم لم تتخذ ما يلزم لمنعها، مع أنه كان فى استطاعتها ومن واجبها أن تتوقعها وأن تحول دون حدوثها، لأن الأم العادية يمكن أن تتوقع هذه النتيجة وأن تحول دون حدوثها. أما إذا كان المتهم يتوقع حدوث الوفاة نتيجة لسلوكه دون أن تتجه اليها ارادته، بل إنه كان يأمل فى عدم حدوثها رغم اتيانه السلوك الذى أفضى اليها، فإن الخطأ يكون فى هذه الحالة خطأ واعياً أو خطأ مع التوقع، ومثاله من ينطلق مسرعاً بسيارته فى طريق مزدحم بالمارة متوقعا اصابة أحد الاشخاص. وواضح أن الخطأ الواعى أو الخطأ مع التوقع ينطوى على خطورة تجاوز ما ينطوى عليه الخطأ غير الواعى أو الخطأ بدون توقع، مما كان يقتضى تشديد العقاب عليه. لكن المشرع لم يفعل ذلك، وان كان من الممكن أن يراعى القاضى هذا الاعتبار عند تقدير العقوبة فى الحدود التى وردت فى نص

الفقرة الأولى من المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات.

وصورة الخطأ مع التوقع تثير فكرة القصد الاحتمالى، التى تشترك معها فى توقع الجانى للنتيجة الاجرامية، لكن الفرق بين الخطأ مع التوقع والقصد الاحتمالى، أن الجانى فى حالة القصد الاحتمالى يتوقع النتيجة الاجرامية كأثر ممكن لفعله وتتجه ارادته الى قبولها. أى أنه يستوى لديه أن تحدث أو لا تحدث. أما فى حالة الخطأ مع التوقع، فإن المتهم يتوقع حدوث النتيجة، دون أن تتجه ارادته الى قبولها، بل هو يأمل الا تحدث بالنظر الى ظروفه الخاصة التى أساء تقديرها فى واقعة الحال.

صور الخطأ:

حددت المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات صور الخطأ التى تقوم بها المسؤولية عن القتل غير العمد. ويبدو من الألفاظ التى استعملها النص أن المشرع حاول حصر صور الخطأ، وقد أحاط فعلا بجل صوره. ويكفى لقيام المسؤولية عن الخطأ غير العمد أن تتحقق أى صورة من الصور التى ورد ذكرها فى النص، فكل صورة منها تعد خطأ قائماً بذاته يرتب المسؤولية، ولو لم يقع خطأ آخر من الفاعل(١).

---

(١) ولا عبرة بدرجة جسامة الخطأ. فالقدر اليسير منه يكفى لقيام المسؤولية الجنائية به اذا ترتب عليه وفاة المجنى عليه. والمشرع عندما ذكر صور الخطأ الذى يرتب للمسؤولية عن القتل غير العمد لم يتطلب فيه جسامة معينة، بل إن النص على تشديد العقاب فى حالة الاخلال الجسيم بما تفرضه أصول الوظيفة أو المهنة أو الحرفة، يؤكد أن المشرع يتجه الى الاكتفاء بأى قدر من الخطأ ولو كان يسيراً لترتيب المسؤولية الجنائية عن القتل غير العمد. هذا فضلاً عن أن المصلحة الاجتماعية تقتضى عدم التفرقة بين صور الخطأ، لما يؤدى اليه تطلب الخطأ الجسيم لقيام المسؤولية الجنائية من افلات الكثيرين من العقاب بدعوى عدم جسامة الخطأ، بالاضافة الى ما يؤدى اليه ذلك من تحكم وتفرقة بين الافراد فى المساءلة الجنائية عن الاخطاء الصادرة منهم، لا سيما إذا كان الخطأ قد أدى الى وفاة المجنى عليه. وتثور مشكلة تطلب درجة معينة من الجسامة فى الخطأ الموجب للمسؤولية الجنائية بالنسبة للأطباء والجراحين وغيرهم من أصحاب المهن الفنية. لذلك لاتقر التفرقة بالنسبة لهؤلاء بين ما يعبر عنه «بالخطأ المادى» الذى يسأل عنه الطبيب ولو كان يسيراً، وما يعرف «بالخطأ الفنى» الذى لا يسأل عنه الطبيب إلا إذا كان على درجة معينة من الجسامة. فأى قدر من الخطأ يكفى لمساءلة هؤلاء الاشخاص لا فرق فى ذلك بين الخطأ المادى والخطأ الفنى. فالخطأ اليسير شأنه شأن الخطأ الجسيم فى اقامة المسؤولية، وإن كان المشرع قد اعتد بدرجة الخطأ لتشديد العقاب، فإنه لا يصح الاعتداد بها فيما يجاوز ذلك. وما دمنا قد حددنا الخطأ العام وفقاً لمعيار موضوعى، فلا وجه لتقرير امتياز لأهل الفن بالتغاضى عن أخطاء يرتكبونها ولا يمكن أن تصدر ممن كان فى مثل ظروفهم من فئتهم.

ويمكن أن نقسم صور الخطأ الى طائفتين. الاولى طائفة تضم صور الخطأ العام، والطائفة الثانية تضم الخطأ الخاص.

أولاً: صور الخطأ العام:

هذه الصور هي الاهمال والرعونة وعدم الاحتراز. وهي صور تنطوي على مخالفة للواجبات التي تستمد من الخبرة الانسانية العامة.

أ- الإهمال:

يضم الإهمال الحالات التي يحدث فيها الخطأ بطريق سلبي، يتمثل في ترك واجب أو الامتناع عن تنفيذ أمر معين. ويراد به عدم اتخاذ المتهم الاحتياطات التي يدعو اليها الحذر، وتمليها الخبرة الانسانية العامة، على من كان في مثل ظروفه، لأن من شأنها أن تحول دون حدوث النتيجة الاجرامية. مثال ذلك أن يترك المتهم طفلاً بمفرده بجوار موقد غاز مشتعل على ماء فيسقط عليه الماء الساخن ويقتله[1]، أو أن لا يتخذ مدير الآلة البخارية طرق الوقاية المانعة لأخطارها عن الجمهور فتجذب شخصاً من ثيابه وتقتله[2]، أو أن لا يتخذ حارس الحيوان الاحتياطات الكافية لمنع أذاه عن الناس[3]، أو أن لا يتخذ صاحب البناء الذي يشرع في هدمه الاحتياطات المعقولة التي تقي الانفس والأموال ما قد يصيبها منه من الاضرار[4]، أو أن يبدأ قائد سيارة الاتوبيس في السير بها دون أن يتأكد من دخول ركاب السلم الأمامي الى داخل السيارة، مما أدى الى سقوط أحدهم ووفاته، ولا يعفي قائد السيارة من واجبه في التحقق من تمام ركوب الركاب اطلاق المحصل لصفارته[5].

---

(١) نقض ٣ نوفمبر ١٩٤١، مجموعة القواعد القانونية، حـ ٥، رقم ٢٩٦، ص ٥٦٥، وصح عقاب المتهم على القتل الخطأ سواء أكان هو والد الطفل أم لم يكن.
(٢) نقض ١٦ أبريل ١٩٣١، مجموعة القواعد القانونية، حـ ٢، رقم ٢٣٨، ص ٢٩٠.
(٣) نقض ٢٣ أبريل ١٩٣١، مجموعة القواعد القانونية، جـ ٢، رقم ٢٤٨، ص ٣٠٠.
(٤) نقض ٧ فبراير ١٩٢٩، مجموعة القواعد القانونية، حـ١، رقم ١٥٤، ص ١٦٣.
(٥) نقض ٢٣ مارس ١٩٧٠، مجموعة أحكام النقض، السنة ٢١، رقم ١٠٧، ص ٤٤٣.

ب- الرعونة:

الرعونة كلمة تشير الى الطيش والخفة، وهى ترجمة غير دقيقة لأصلها الفرنسى Maladresse، الذى يعنى سوء التقدير أو نقص المهارة أو الجهل بأمور فنية كان يتعين العلم بها. لذلك فحالات الرعونة ثلاثة هى: **سوء التقدير** ويعنى اقدام الشخص على عمل دون ادراك لخطورته أو لما يحتمل أن يترتب عليه من نتائج ضارة، مثال ذلك أن يغير قائد السيارة اتجاهه فجأة دون أن ينبه المارة فيصدم شخصا[1]. **ونقص المهارة** ومعناه اقدام الشخص على عمل تنقصه الكفاءة الفنية اللازمة لمباشرته، مثال ذلك أن يقوم شخص بقيادة سيارة وهو غير ملم بأصول القيادة فيصيب انساناً، ولو كان يحمل رخصة قيادة[2]. **والجهل بالأمور الفنية** التى يتعين العلم بها، معناه قيام رجل الفن المتخصص بعمل يدخل فى اختصاصه الفنى دون مراعاة الاصول العلمية الثابتة التى يفترض علمه بها، مثال ذلك الطبيب الذى يجرى عملية جراحية دون أن يستعين بأخصائى تخدير، والصيدلى الذى يخطئ فى تحضير المادة المخدرة التى يجهزها للاستعانة بها فى اجراء عملية جراحية مما أدى الى تسمم المريض ووفاته[3]، والمهندس الذى يخطئ فى تصميم الرسم الهندسى لمبنى أو يخطئ فى تنفيذ الرسم فينهار المبنى على من كانوا فيه.

حـ- عدم الاحتراز:

عدم الاحتراز يعنى حالة الخطأ الواعى أو الخطأ مع التوقع، ويراد به اقدام الشخص على فعل كان يجب عليه الا متناع عنه لكونه يدرك خطورته ويتوقع أن

---

(١) نقض ٤ ديسمبر ١٩٤٤، مجموعة القواعد القانونية، حـ ٦، رقم ٤١٧، ص ٥٥٠.

(٢) لأن هذا السلوك وان كان لا يخالف قاعدة قانونية، إلا أنه يخالف واجباً من الواجبات التى تفرضها الخبرة الانسانية العامة، والتى تقضى بألا يتصدى الانسان لإتيان أمر يجهله كلية.

(٣) نقض ٢٧ يناير ١٩٥٩، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٠، رقم ٢٣، ص ٩١.

يترتب عليه ضرر، ومع ذلك يمضي في فعله دون اتخاذ الاحتياطات التي من شأنها الحيلولة دون وقوع الضرر. مثال ذلك أن يسلم أب الى ولده الصغير الذى لم يبلغ العاشرة حيواناً خطراً فيفلت زمامه منه ويقتل أحد الناس[1] أو أن يقود شخص سيارته بسرع تجاوز الحد الذى تقتضيه ظروف المرور[2]، أو أن يحمل مراكبي في زورقه عدداً من التلاميذ يفوق حمولته فيغرق بهم في النيل، أو أن يسير سائق بسيارته على يسار الطريق مخالفاً ما هو متعارف عليه من أن الجهة اليسرى من الطريق يجب اخلاؤها لمن يكون قادماً من الطريق العكسى فيصدم انساناً ويقتله[3].

والضابط الذى يتحدد وفقاً له وجود الخطأ في الصور الثلاث للخطأ العام هو في الاصل ضابط موضوعي، قوامه ما كان يفعله الشخص الذى يلتزم في تصرفاته قدراً متوسطاً من الحيطة والحذر، اذا وجد في نفس ظروف المتهم الخارجية. فاذا كان المتهم قد التزم هذا القدر من الحيطة والحذر في تصرفه، فلا ينسب الخطأ إليه، أما إذا نزل عن هذا القدر، فلم يقدر خطورة سلوكه أو قدرها لكنه - خلافا لما كان يفعله الشخص العادى - لم يعمل على تفادى ما يمكن أن يترتب عليه من أضرار، نسب الخطأ اليه، ولو كان قد تصرف وفقاً لما اعتاد عليه هو شخصياً. ويعنى ذلك أن واجبات الحيطة والحذر لا تتحدد وفقاً لما اعتاده المتهم، وإنما وفقاً لما كان يجب أن يلتزمه شخص معتاد من فئته.

لكن المعيار الموضوعي للخطأ ليس مطلقاً في تطبيقه، إذ ينبغى أن يراعى

---

(١) نقض ٧ نوفمبر ١٩٣٢، مجموعة القواعد القانونية، حـ ٣، رقم ١، ص ١.

(٢) ولو التزم قائد السيارة الحد الأقصى للسرعة وفقاً لقوانين ولوئح المرور، راجع نقض ١ مارس ١٩٤٣، مجموعة القواعد القانونية، حـ ٦، رقم ١٢٦، ص ١٨٦، لأنه إذا كانت مقتضيات الحال تستلزم التقليل من تلك السرعة كان ذلك متعينا، فالحد الاقصى للسرعة المحدد قانوناً روعى في تقديره أن تكون الظروف عادية.

(٣) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٣٩، مجموعة القواعد القانونية، حـ ٢، رقم ٢٩٤، ص ٣٦١.

عند تطبيقه الظروف الخارجية التي تصرف فيها المتهم، والنظر فيما إذا كان الشخص العادى من ذات فئة المتهم، محاطاً بالظروف التى تصرف فيها هذا الأخير، سوف يتصرف على ذات النحو الذى سلكه المتهم. فاذا كان المتهم قد التزم فى سلوكه القدر من الحيطة والحذر الذى كان يلتزمه الشخص العادى لو وجد فى الظروف ذاتها، فانه لا يكون قد أخطأ، أما إن كان المتهم لم يلتزم هذا القدر، نسب اليه الخطأ. والظروف التى ينبغى مراعاتها عند الحكم على سلوك المتهم، تشمل زمان ومكان اتيان هذا السلوك وكافة الملابسات التى أحاطت به. فاذا تعلق الأمر بحادث سيارة مثلا فإن سلوك السائق العادى، الذى يتحدد على ضوئه مدى التزام المتهم بواجبات الحيطة والحذر، يتحدد على أساس زمان القيادة، ليلاً أو نهاراً، ومكانها فى طريق مزدحم بالمارة أو على طريق صحراوى أو زراعى، وظروفها الأخرى مثل حالة الجو من ضباب كثيف أو مطر أو غير ذلك. واذا تعلق الأمر بوفاة مريض أثناء اجراء جراحة له، قيس سلوك الجراح بسلوك جراح عادى مثله فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت به أثناء اجراء هذه الجراحة. إنما لا يدخل فى تقدير واجبات الحيطة والحذر الظروف الخاصة بالمتهم، كعجزه أو مرضه أو ضعفه أو غير ذلك من الظروف الداخلية. فاذا كان قائد السيارة الذى دهم انساناً فقتله ضعيف البصر لا يتمكن من الرؤية الجيدة ليلاً، فلا يعتد بهذا الظرف الداخلى ولا ينتفى الخطأ به، لأن الشخص العادى كان يمتنع عن القيادة ليلاً إذا وجد فى نفس ظروف المتهم.

ثانياً: الخطأ الخاص:

يتحقق الخطأ الخاص فى حالة مخالفة الشخص لما تفرضه القوانين والقرارات واللوائح والانظمة من واجبات. ويستوى أن تتمثل المخالفة فى الامتناع عما كان يجب القيام به، أو فى اتيان سلوك محظور كان يتعين اجتنابه. وقد كان نص المادة ٢٣٨ ع قبل تعديله بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ يقتصر على ذكر صورة «عدم مراعاة اللوائح»، لكن الفقه فهم لفظ اللوائح على حسب مراد المشرع منه،

فسره تفسيراً واسعاً، شمل جميع النصوص التى تقرر قواعد عامة للسلوك بهدف التوقى من تحقق نتائج ضارة، يستوى أن ترد هذه النصوص فى اللوائح بمعناها الفنى أو فى القوانين. ولما صدر القانون المذكور أكد هذا التفسير، واستعمل ألفاظ «القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة»، قاصداً الاحاطة بكافة النصوص التى تقرر قواعد سلوك، سواء صدرت عن السلطة التشريعية أو عن السلطة التنفيذية أو عن الهيئات المهنية لتنظيم المهن والصناعات المختلفة. وتشمل القوانين جميع النصوص القانونية، سواء وردت فى قانون العقوبات أو فى غيره من القوانين، وتفهم اللوائح فى المدلول الادارى لها[1]. أما القرارات، فيقصد بها القرارات الادارية والتعليمات التى تصدر عن جهة الادارة بشأن انشاء أو تنظيم أو إنهاء مركز قانونى معين، مثل القرار بمنع أو سحب رخصة قيادة، والقرار بحرمان مصنع من مزاولة نشاطه أو بمنع صاحب مهنة أو حرفة من ممارستها. أما الانظمة، فيقصد بها القواعد التى توضع لتنظيم المهن والانشطة الصناعية والتجارية، وتسرى على من يمارسون هذه المهن والأنشطة، فيلتزمون بمراعاة ما تفرضه من واجبات عند ممارسة نشاطهم.

وواضح أن مخالفة الشخص لواجب من الواجبات التى تفرضها النصوص السابقة، يكفى لتحقيق الخطأ، ولو لم تتوافر صورة أخرى من صور الخطأ العام، فاعتبار مخالفة القوانين واللوائح صورة مستقلة للخطأ، يعنى كفايتها لتحقيقه، فهذه المخالفة تعد نوعاً خاصاً من الخطأ أقامه المشرع وحدد معياره.

لكن يراعى بالنسبة للخطأ الخاص ما يلى: أولاً أن مجرد مخالفة القوانين والقرارات واللوائح والانظمة لا تكفى بذاتها لمساءلة المتهم عن الوفاة التى أفضى اليها سلوكه، وإنما يتعين أن تتوافر أركان جريمة القتل الخطأ، ومن أهمها علاقة السببية بين مخالفة النصوص السابقة ووفاة المجنى عليه. فمخالفة النصوص صورة

---

(١) وأهمها اللوائح التنظيمية ولوائح الضبط والبوليس التى تتعلق بالصحة العامة وكفالة الأمن والنظام، مثل اللوائح التى تنظم المرور وحيازة وسائل النقل واستعمالها واللوائح الخاصة بالصحة العامة ... الخ.

للخطأ الخاص لا توجب المساءلة عن النتيجة إلا اذا ثبت قيام علاقة السببية بينهما[1]. ثانياً: أن عدم تحقق الخطأ الخاص، أى اثبات المتهم أنه لم يخالف نصاً من النصوص السابقة، لا يعنى حتماً نفى الخطأ عن المتهم وعدم مساءلته بالتالى عن النتيجة التى أفضى اليها سلوكه، اذ يمكن أن تتوافر فى سلوكه احدى صور الخطأ العام، كالاهمال أو الرعونة أو عدم الاحتراز، فيسأل عن النتيجة التى ترتبت على خطئه، لأن من المقرر أن انتفاء الخطأ الخاص لا يعنى بالضرورة انتفاء الخطأ العام، وأنه يكفى للادانة أن تتوفر صورة واحدة للخطأ. ثالثاً: أن الحكم ببطلان اللائحة التى خالفها المتهم، يعنى انتفاء الخطأ الخاص فى جانبه، لكنه لا يمنع من مساءلته عن النتيجة التى تحققت اذا توفرت صورة من صور الخطأ العام. رابعاً: أن مخالفة القوانين واللوائح تحقق الخطأ الخاص، فلا تكلف سلطة الاتهام باثبات هذا الخطأ، لأن المشرع أقام قرينة على توفر الخطأ بمجرد ثبوت مخالفة النصوص السابقة[2]، هذا فى حين تكلف سلطة الاتهام باثبات قيام صورة من صور الخطأ لمساءلة المتهم عن النتيجة إذا توافرت سائر العناصر الأخرى.

وأمثلة الخطأ الخاص كثيرة، منها أن يلقى شخص فى الطريق بغير احتياط أشياء من شأنها جرح المارين أو تلويثهم اذا سقطت عليهم[3]، أو أن يقود شخص

---

(1) أى أن تكون المخالفة هى ذاتها سبب الحادث، نقض ٨ مايو ١٩٨٥، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣٦، رقم ١١٠، ص ٦٢٢، ٣ أكتوبر ١٩٨٥، رقم ١٤٣، ص ٨١٠.

(2) لكن يجوز للمتهم أن يثبت أنه لم يخالف النصوص المقررة، فينتفى الخطأ الخاص، ومع ذلك فإن هذا الاثبات لا يكفى لنفى الخطأ عنه كلية، إذا تحققت صورة من صور الخطأ العام كما قلنا.

(3) وهذه مخالفة وفقاً للمادة ٣٧٧ من قانون العقوبات، فإذا ترتب على هذا الفعل وفاة شخص، تحققت صورة الخطأ الخاص، وقامت فى حق المتهم جريمة القتل غير العمد اذا توافرت سائر عناصرها.

سيارته بسرعة تجاوز الحد الاقصى الذى تسمح به قوانين المرور[1]، أو أن يطلق شخص فى داخل المدن أو القري سلاحاً نارياً، وتلك مخالفة طبقاً للمادة ٣٧٧ من قانون العقوبات، يتسبب فى قتل شخص آخر، سواء كان فى وسعه أن يرى هذا الشخص أم لا، لأن الشخص بمجرد مخالفة القانون الذى يمنع هذا الفعل، يعد فى حكم المخطئ إذا وقعت منه حادثة وهو مرتكب لهذه المخالفة. أو أن يسلم صاحب سيارة قيادة سيارته الى شخص يعلم أنه غير مرخص له فى القيادة فيصدم انساناً ويقتله، فيسأل صاحب السيارة هو أيضاً عن هذه الحادثة، لأنه إذ سلم قيادة سيارته للشخص غير المرخص له فى القيادة، يكون قد خالف لوائح المرور، فيتحمل طبقاً للمادة ٢٣٨ من قانون العقوبات مسئولية ما وقع من الحوادث بسبب عدم مراعاة تلك اللوائح[2].

العوامل المؤثرة فى المسئولية عن الخطأ:

أهم العوامل التى تؤثر فى المسئولية عن الخطأ غير العمدى، خطأ المجنى عليه، والخطأ المشترك بين المتهم وغيره. ونفرق بين خطأ المجنى عليه، والخطأ المشترك بين متهمين أو أكثر لنبين أثر كل منهما على مسؤولية المتهم عن الوفاة[3].

---

(١) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٣١، مجموعة القواعد القانونية، جـ٢، رقم ٢٩٤، ص ٣٦١، مشار اليه من قبل.

(٢) نقض أول مايو ١٩٣١، مجموعة القواعد القانونية، جـ٢، رقم ٣٨، ص ٣١.

(٣) وغنى عن البيان أن القتل غير العمد يخضع للقاعدة العامة التى بمقتضاها تنتفى المسؤولية الجنائية اذا كانت وفاة المجنى عليه راجعة إلى قوة قاهرة أو الى حادث فجائى، لانقطاع رابطة السببية بين الخطأ والضرر، راجع تطبيقاً لذلك نقض ١٣ مارس ١٩٨٥، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣٦، رقم ٦٦، ص ٣٩١.

أولاً: خطأ المجنى عليه:

القاعدة أن خطأ المجنى عليه لا ينفى لذاته خطأ المتهم، أو بعبارة أخرى أن خطأ المجنى لا يجب خطأ المتهم[1]. فقد تكون وفاة المجنى عليه راجعة الى خطأ المتهم وخطأ المجنى عليه، لكن مسؤولية المتهم عن الوفاة تظل قائمة، طالما كان خطأ المجنى عليه عاملاً عادياً مألوفاً كان فى استطاعة المتهم ومن واجبه أن يتوقعه ويتوقع الوفاة التى ساهم خطأ المجنى عليه فى احداثها. ففى هذه الأحوال لا يؤثر خطأ المجنى عليه على مسؤولية المتهم عن الوفاة التى تظل قائمة، مثال ذلك أن يهمل المجنى عليه فى علاج نفسه أو يتراخى فى ذلك[2]. وقد قضى تطبيقاً لذلك أنه اذا كان الالتهاب الذى سبب الوفاة قد نتج عن الاصابة التى أحدثها المتهم، فمساءلته عن الوفاة واجبة، ولا يرفعها أن المجنى عليه قد رفض إجراء عملية خطيرة ومؤلمة كبتر ساقه[3].

لكن إذا كان خطأ المجنى عليه على درجة من الغرابة والشذوذ، بحيث لم يكن فى استطاعة الشخص العادى توقعه أو تفادى الوفاة التى نجمت عنه، فإن المتهم لا يسأل عن هذه الوفاة التى لم يكن فى استطاعته توقعها، ومن ثم لم يكن من الواجب عليه توقيها، لأنه لا التزام بمستحيل. وفى هذه الحالات يمكن القول بأن خطأ المجني عليه قد استغرق خطأ المتهم، وقطع رابطة السببية بينه وبين الوفاة التى حدثت، والتى لا يمكن نسبتها إلا الى خطأ المجنى عليه وحده. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا أهمل عامل السكة الحديد فى قفل تحويلة القطار الى مخزن صهريج الغاز،

---

(١) وتطبيقا لذلك قضى بأنه وإذا ثبت أن المجني عليه أخطأ فى اقترابه من عامود الآلة المتحركة التى نشأت عنه الاصابة فإن خطأه هذا لا يجب خطأ مدير الآلة فى عدم اتخاذه اجراء ما يلزم من طرق الوقاية ما دام المحل الذى فيه العامود المتحرك مفتوحاً للجمهور».
نقض ١٦ أبريل ١٩٣١، مجموعة القواعد القانونية، حـ٢، رقم ٢٣٨، ص ٢٩٠.

(٢) نقض ٦ مايو ١٩٥٧، مجموعة أحكام النقض، السنة ٨، رقم ٢١٤، ص ٤٤٨.

(٣) نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٤٦، مجموعة القواعد القانونية، حـ ٧، رقم ٢١٤، ص ١٩٥.

فدخل منها قطار بضاعة وصدم الصهريج وقتل شخصاً كان ينام تحته، فإن العامل لا يسأل عن وفاة هذا الشخص، لأن النوم تحت صهريج غاز والاختفاء عن الانظار هو من الأمور التى لا ترد بالخاطر[1]. وقضى بأن نوم المجنى عليه على قضبان السكة الحديد المعدة لسير القطارات، مما أدى الى أن دهمه القطار وقتله، لا يمكن أن يرد على بال أى سائق لمخالفته للمألوف بل للمعقول، ومن ثم ينفى الخطأ ويقطع علاقة السببية، ويكون المجنى عليه قد قصر فى حق نفسه تقصيراً جسيماً بنومه على القضبان[2] وقضى بأن وقوف المجنى عليه فوق بالات القطن التى تحملها سيارة نقل عند مرورها تحت كوبرى علوى مما أدى الى اصطدام رأسه بالكوبرى ووفاته، هو من الأمور التى لا يستطيع المتهم أن يتوقعها مما ينفى خطأه ويقطع رابطة السببية [3].

وتقدير خطأ المجنى عليه لتحديد ما إذا كان من شأنه أن يقطع رابطة السببية، وينفى خطأ المتهم أو لم يكن من شأنه ذلك، هو من الأمور التى يختص بها قاضى الموضوع فى ضوء الوقائع التى تحقق فيها نشاط المجنى عليه، وينبغى أن يحدد القاضى فى حكمه نوع الخطأ الذى صدر من المجنى عليه، ومدى مساهمته فى احداث النتيجة، فلا يكفى أن يقرر الحكم أن المجنى عليه قد أسهم فى الخطأ، دون بيان موقف المجنى عليه وسلوكه وأثر ذلك فى قيام ركنى الخطأ ورابطة السببية[4].

ثانياً: خطأ متهم آخر:

اذا كانت وفاة المجنى عليه راجعة الى تعدد الاخطاء، فالقاعدة أن كل من ساهم بخطئة فى الوفاة يكون مسؤولا عنها، دون أن يؤثر ذلك فى مسؤولية غيره.

---

(١) نقض ٣٠ يناير ١٩٣٠، مجموعة القواعد القانونية، حـ ١، رقم ٣٨٤، ص ٤٥٨.

(٢) نقض ٢٣ ابريل ١٩٤٥، مجموعة القواعد القانونية، حـ ٦، رقم ٥٦١، ص ٧٠٣.

(٣) نقض ٢٨ يناير ١٩٤٦، مجموعة القواعد القانونية، حـ ٧، رقم ٧٠، ص ٦٧.

(٤) نقض ٣ أكتوبر ١٩٨٥، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣٦، رقم ١٤٣، ص ٨١٠.

فمن الجائز أن تحدث النتيجة التى يعاقب عليها القانون بناء على خطأ مشترك بين المتهم وغيره، ولا يعنى ذلك أن خطأ أحدهما ينفى مسؤولية الآخر، وإنما يعد كل من ساهم بخطئه فى النتيجة مسؤولاً عنها، وعند تعدد الاخطاء التى سببت الوفاة، يعد كل من ساهم فى احداثها فاعلاً أصلياً فى جريمة القتل الخطأ، وليس شريكاً مع المتهم الآخر، لأنه لا اشتراك فى الجرائم غير العمدية.

وقد استقرت محكمة النقض على أن خطأ الغير لا ينفى مسؤولية المتهم عن الوفاة، ورتبت على ذلك أنه «لا يجدى المتهم فى جريمة القتل الخطأ محاولة إشراك متهم آخر فى الخطأ الذى انبنى عليه وقوع الحادث، إذ الخطأ المشترك بفرض قيامه لا يخلى الطاعن من المسؤولية»، وقضت المحكمة بناء على ذلك بأنه لا ينفى مسؤولية مالك المنزل عن وفاة بعض سكانه نتيجة انهياره ادعاؤه بتقصير السلطات الادارية فى اتخاذ اجراءات اخلاء المنزل من سكانه[1]. كما قررت المحكمة أن «تعدد الاخطاء الموجبة لوقوع الحادث يوجب مساءلة كل من أسهم فيها أيا كان قدر الخطأ المنسوب اليه، يستوى فى ذلك أن يكون سبباً مباشراً أو غير مباشر فى حصوله»[2]

اثبات الخطأ الموجب للمسؤولية عن القتل غير العمد:

لا تقوم المسؤولية الجنائية إلا على أساس خطأ شخصى، يتعين اثباته تطبيقاً لمبدأ شخصية المسئولية الجنائية،وتطبيقاً لذلك لا يسأل الشخص جنائياً عن فعل غيره، ولو كان مكلفا بالاشراف عليه، إلا إذا أمكن اثبات توافر خطأ فى جانبه هو الذى تسبب فى وفاة المجنىّ عليه. فلا يكفى لمساءلة المتهم جنائياً عن وفاة المجنى عليه القول بأنه مالك الحيوان الذى تسبب فى قتل المجنى عليه ما دام لم يثبت فى

---

(١) نقض ٢١ يونيه ١٩٥٤، مجموعة أحكام النقض، السنة ٥، رقم ٢٥٩، ص ٨٠١.
(٢) نقض ٣ فبراير ١٩٦٩، مجموعة أحكام النقض، السنة ٢٠، رقم ٤٢، ص ١٩٢، ١٧ يناير ١٩٨٠، السنة ٣١، رقم ١٨، ص ٨٨؛ ١١ ابريل ١٩٨٥، السنة ٣٦، رقم ٩٦، ص ٥٥٨.

حقه أي تقصير في المحافظة على حيوانه ومنع أذاه عن الغير[1].

وتكلف سلطة الاتهام باثبات قيام الخطأ في حق المتهم بإقامة الدليل على اهماله أو رعونته أو عدم تحرزه، أو تثبت مخالفته للقوانين واللوائح والقرارات والانظمة. كما تثبت توافر علاقة السببية بين الخطأ العام أو الخاص وبين وفاة المجني عليه. فاذا لم يثبت الخطأ في جانب المتهم، وجب الحكم ببراءته، ولا يكلف المتهم باثبات أنه لم يخطئ.

ويجب على محكمة الموضوع أن تبين في حكمها وجه الخطأ في سلوك المتهم إذا أدانته بتهمة القتل الخطأ، لأن الخطأ هو الركن المعنوي في جريمة القتل غير العمد، وبدون توافره تكون الوفاة قضاءً وقدراً، لا توجب مسؤولية أحد عنها. وبيان ركن الخطأ في حكم الادانة لا يقتضي وجوب أن تذكر المحكمة لفظ الخطأ أو أن تشير الى إحدى صور الخطأ العام، كالاهمال أو الرعونة أو عدم التحرز، وانما يكفي أن يكون ذكر الوقائع بظروفها المختلفة وكيفية حصولها ناطقاً بثبوت الخطأ في حق المتهم. واذا كان الخطأ خاصاً، فيكفي أن تبين محكمة الموضوع سلوك المتهم الذي قدرت أنه مخالف للقوانين أو اللوائح أو القرارات أو الأنظمة.

ولا رقابة لمحكمة النقض على الوقائع التي استخلص منها قاضي الموضوع ثبوت الخطأ في حق المتهم، لكن محكمة النقض تراقب سلامة الاستدلال من هذه الوقائع على توافر الخطأ أو عدم توافره، لأن القول بوجود الخطأ أو انتفائه وفقاً للقانون، أي تكييف ما صدر عن المتهم بأنه خطأ موجب لمسؤوليته عن الوفاة، يعد تكييفاً قانونياً يخضع لرقابة محكمة النقض.

---

(1) نقض ٢٣ أبريل ١٩٣١، مجموعة القواعد القانونية، جـ ٢، رقم ٢٤٨، ص ٣٠٠. وفي هذه الحالة قد يكون هناك ما يوجب المسؤولية المدنية، لكن لا يجوز قانوناً مساءلة المالك جنائياً، لأن المسؤولية في هذه الحالة تكون عن خطأ مفترض، وهو مالا يجوز من الناحية الجنائية.

وإذا قدرت محكمة الموضوع وجه الخطأ فى سلوك المتهم، وأدانته تبعاً لثبوت هذا الوجه، فلا تلتزم ببحث أوجه الخطأ الأخرى، ولا يعيب حكمها عدم رده على دفع المتهم بعدم قيام وجه آخر من أوجه الخطأ غير الذى أثبتته المحكمة، لأن القانون لا يستلزم أن تقع كل صور الخطأ لمساءلة المتهم عن القتل غير العمد وإنما يكتفى بتوافر صورة واحدة منها.[1]

المبحث الثانى
عقوبات القتل غير العمد

حددت الفقرة الأولى من المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات عقوبة القتل غير العمد فى صورته البسيطة، ونصت الفقرتان الثانية والثالثة من المادة ذاتها على ظروف تشدد عقاب القتل غير العمد[2].

أولاً: عقوبة القتل غير العمد فى صورته البسيطة:

نصت على هذه العقوبة المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات فى فقرتها الأولى، وجعلتها الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر والغرامة التى لا تجاوز مائتى جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين. وقد وضع المشرع حداً أدنى لعقوبة الحبس هو ستة

---

(١) نقض ١٧ نوفمبر ١٩٥٣، مجموعة أحكام النقض، السنة ٥، رقم ٢٩، ص ٨٦؛ ٦ أبريل ١٩٥٤، السنة ٥، رقم ٢٦١، ص ٤٧١.

(٢) كانت المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات تعاقب على القتل الخطأ بالحبس أو بالغرامة التى لا تجاوز مائتى جنيه. لكن لوحظ أن هذه العقوبة لا تحقق الردع الكافى نظراً لتطور أسباب الحوادث فى الوقت الحاضر بسبب كثرة الالات الصناعية وتطور وسائل النقل مما جعل الحوادث تصل فى بعض الاحيان الى ما يشبه الكوارث العامة لكثرة عدد الضحايا. لذلك تدخل المشرع بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ لتشديد العقاب على القتل والاصابة الخطأ بإضافة ظروف مشددة درءاً لأسباب كثير من النكبات والحوادث التى تهدر حياة المواطنين الآمنين. راجع المذكرة الايضاحية للقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢.

أشهر[1]، وهو يزيد عن الحد الأدنى العام، حتى لا ينزل القاضى بعقوبة الحبس الى حدها الأدنى العام الذى لا يتناسب مع جسامة الجريمة، وقد أدت الى اهدار حياة بشرية. أما الغرامة فقد اكتفى المشرع بوضع حد أقصى لها هو مائتا جنيه، تاركاً حدها الأدنى دون تعديل.

لكن العقوبة على هذا النحو تبدو لنا منتقدة، فحدها الأدنى فى الحبس ستة شهور، لأن المشرع قيد هذا الحد فيما يتعلق بالحبس وحده دون الغرامة. لكن النص يسمح مع ذلك بالحكم بإحدى هاتين العقوبتين، وهو ما يعنى أن القاضى يمكنه أن يحكم بالغرامة وحدها، وفى حدها الأدنى العام. فاذا وضعنا فى الحسبان جسامة النتيجة التى أفضى اليها خطأ المتهم، وكونها تتمثل فى اهدار حياة بشرية، أدركنا عدم تناسب العقوبة مع جسامة الجريمة. وهذا الأمر ينبغى تداركه عند تعديل قانون العقوبات، فيرفع الحد الأدنى للغرامة، ويكون الجمع بينها وبين الحبس وجوبياً.[2]

ثانياً: الظروف المشددة لعقوبة القتل غير العمد:

حددت هذه الظروف، وبينت أثرها فى التشديد، الفقرتان الثانية والثالثة من المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات، وقد أضيفت هذه الظروف بمقتضى القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ كما رأينا، حتى يتناسب عقاب الجريمة مع جسامة النتيجة التى أفضى اليها خطأ الجانى. ولاشك فى أن جسامة الضرر الذى سببته الجريمة له دلالة كاشفة عن جسامة الخطأ الذى أدى اليه. كما أن بعض الظروف المشددة يرجع مباشرة الى درجة جسامة الخطأ ذاته. وأخيراً فإن بعض هذه الظروف يرجع الى اجتماع جسامة الخطأ وجسامة الضرر.

---

(١) والحد الأقصى العام تركه المشرع دون تعديل، فيكون ثلاث سنوات.

(٢) وهذا ما يأخذ به قانون العقوبات الفرنسى الذى يعاقب على القتل الخطأ فى صورته البسيطة بالحبس من ثلاثة شهور الى سنتين وبالغرامة من ١٠٠٠ إلى ٣٠ ألف فرنك (راجع المادة ٣١٩ من قانون العقوبات الفرنسى).

أ- الظروف التى ترجع الى جسامة الخطأ:

هذه الظروف ثلاثة، هى: الخطأ المهنى الجسيم، والسكر أو التخدير، والنكول عن مساعدة المجنى عليه. فاذا توافر أحد هذه الظروف، كان كافياً لتشديد عقوبة القتل غير العمد لتصير الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين والغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين. ونلاحظ على العقوبة المشددة كذلك أنها تجيز للقاضى الاختيار بين الحبس والغرامة، مما يعنى أن عقوبة الجريمة فى هذه الصورة المشددة يمكن أن تكون الغرامة مائة جنيه فقط، وهو ما يبدو لنا منتقداً. والتشديد لأحد الظروف المقررة يكون وجوبياً، وهو لا يغير من وصف جريمة القتل غير العمد، التى تظل رغم التشديد جنحة، لأن العقوبة تظل الحبس.

١- الخطأ المهنى الجسيم:

يتحقق هذا الظرف على حد تعبير النص "إذا وقعت الجريمة نتيجة اخلال الجانى اخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته". ويفترض هذا الظرف أن المتهم يمارس وظيفة أو مهنة أو حرفة، تخضع ممارستها لأنظمة تحدد القواعد التى ينبغى أن يلتزم بها من يمارسونها، ولا يهم أن تكون هذه القواعد قانونية أو لائحية أو قواعد عرفية تقرها أصول العلم أو الفن الذى تمارس المهنة أو الحرفة وفقاً له. ولا يهم بالنسبة للموظف أن يكون موظفاً فى الحكومة أو فى قطاع الأعمال العام أو فى قطاع خاص، اذ تخضع ممارسة الوظيفة لقواعد قانونية أو لائحية أو اتفاقية يلتزم بها العاملون فى هذه القطاعات. فإذا كان الشخص غير موظف، ولا يمارس مهنة أو حرفة تخضع لقواعد تنظمها، امتنع تطبيق الظرف المشدد على القتل الخطأ الذى يرتكبه، وطبقت عليه عقوبة القتل الخطأ فى صورته البسيطة.

لكن ممارسة الوظيفة أو المهنة أو الحرفة المنظمة لاتكفى لتطبيق الظرف المشدد

إذا إرتكب المتهم قتلاً غير عمد، وإنما يلزم أن يكون خطأ المتهم الذى تسبب فى وفاة المجنى عليه يمثل اخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته. فاذا كان ما صدر عن المتهم من خطأ لا يمثل إلا اخلالاً بواجبات الحيطة والحذر التى تفرضها الخبرة الانسانية العامة على كافة الافراد، لم يتوافر الظرف المشدد للقتل غير العمد. كما لا يتوافر الظرف المشدد إذا كان ما صدر عن المتهم من خطأ يمثل فعلاً اخلالاً بأصول ممارسة المهنة أو الحرفة أوالوظيفة، لكنه اخلال غير جسيم، لأن النص يشترط فى الاخلال بأصول المهنة أو الحرفة أو الوظيفة، الذى ترتبت عليه وفاة المجنى عليه، أن يكون إخلالاً «جسيما». وفى هذا القيد تكمن الصعوبة، إذ لا يكفى محض الاخلال، بل يلزم أن يكون على درجة معينة من الخطورة توجب وصفه بأنه اخلال جسيم بأصول الوظيفة أو المهنة أو الحرفة. وليس من الممكن وضع ضابط عام محدد للاخلال الجسيم الذى يتطلبه النص، ومن ثم فلا مناص من ترك الأمر لقاضى الموضوع، الذى يقدر جسامة الاخلال، ومدى كفايته لتوفير جسامة الخطأ، بما يقتضى تطبيق عقوبة القتل غير العمد فى صورتها المشددة[1].

ولاشك فى أن الخطأ الجسيم يتوافر اذا أتى المتهم سلوكاً ينم عن استخفاف بالغ بقواعد ممارسة الوظيفة أو المهنة أو الحرفة، كما لو أغفل الاحتياطات التى تفرضها أوليات ممارسة مهنته، مثل الطبيب الذى يجرى عملية جراحية بأدوات غير معقمة، يترتب على استعمالها تلوث الجروح ووفاة المريض، أو سائق الاتوبيس الذى يقوده ليلاً وجميع أنواره غير مضاءة.

---

(١) ويلاحظ أن الأمر يتعلق بخطأ جسيم بصرف النظر عن جسامة أو عدم جسامة النتائج التى ترتبت عليه. فقد يكون الاخلال بأصول الوظيفة أو المهنة جسيماً، ومع ذلك لا يترتب عليه سوى ضرر يسير، بينما الاخلال قد يكون يسيراً ويرتب ضرراً جسيماً. وقد اعتد المشرع بجسامة الضرر بالاضافة الى جسامة الخطأ فى الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات، وجعل من اجتماعهما ظرفاً مشدداً يرفع الحد الاقصى لعقوبة الحبس الى عشر سنوات.

٢- تعاطى المسكرات والمخدرات:

يتحقق هذا الظرف على حد تعبير النص إذا كان الجانى «متعاطيا مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث». ويتضح من هذا النص أن تحقق الظرف المشدد يتطلب توافر شرطين.

فمن ناحية، ينبغى أن يكون المتهم قد تعاطى مسكراً أو مخدراً باختياره، وأن يكون قد ترتب على تعاطيه هذه المواد التأثير فى وعيه وادراكه. فاذا كان قد تناول المادة المسكرة أو المخدرة قهراً عنه أو على غير علم منه بحقيقتها، وترتب على تناولها التأثير فى وعيه وإدراكه، فلا يتحقق الظرف المشدد، بل إن مسؤوليته الجنائية قد تنتفى وفقاً للقواعد العامة. ولا يلزم أن يكون تناول المسكر أو المخدر قد أدى الى فقده الوعى كلية، فالنص لا يتطلب أن يكون المتهم فى حالة السكر التام، وإنما يكتفى بتعاطى المادة المسكرة أو المخدرة، أيا كان مقدار ما تعاطاه منها، إذا كان القدر الذى تعاطاه قد أدى إلى إنقاص الوعى والادراك لدى المتهم.

ومن ناحية أخرى، ينبغى أن يكون نقص الوعى والادراك، الذى أفضى اليه تعاطى المسكر أو المخدر، قد عاصر لحظة ارتكاب الخطأ الذى تسبب فى وفاة المجنى عليه. ويعنى ذلك ضرورة توافر علاقة سببية بين نقص الوعى والادراك الذى نجم عن تعاطى المسكر أو المخدر وبين الحادث الذى وقع من المتعاطى وأدى الى وفاة المجنى عليه. فاذا ثبت أن التعاطى لم يؤثر مطلقاً فى وعى المتعاطى وادراكه، انتفى الظرف المشدد، وعوقب المتهم بعقوبة القتل غير العمد فى صورته البسيطة. لكن الغالب أن تعاطى المسكر أو المخدر قلما لا يؤثر فى وعى المتعاطى وادراكه، إذا كان معاصراً للحظة ارتكاب الفعل الخاطئ الذى أفضى الى وفاة المجنى عليه، لذلك اكتفى المشرع بتطلب أن يكون الشخص قد «تعاطى» المسكر أو المخدر عند ارتكاب الخطأ الذى نجم عنه الحادث. فتعاطى المسكر أو المخدر - أيا كان القدر

الذى تعاطاه المتهم منه - يؤثر فى الوعى والادراك تأثيراً بكلى مهما قل شأنه لتطبيق الظرف المشدد.

ويتضح من ماهية هذا الظرف المشدد، أن المشرع قد راعى ما يترتب على تناول المسكرات والمخدرات من تقليل وعى الشخص وادراكه، لاسيما إذا كان يمارس عملاً يقتضى منه أن يكون كامل السيطرة على ارادته. ويلاحظ ذلك بصفة خاصة لدى بعض السائقين الذين يتعاطون هذه المواد أثناء قيادة السيارات، اذ تضعف لديهم القدرة على التركيز أثناء القيادة، وتقلل من سرعة استجابتهم للظروف التى تتطلب إتخاذ أساليب الحيطة والحذر، وهو ما يؤدى فى النهاية الى خلل فى تقدير الامور واندفاع نحو ارتكاب حوادث المرور[1]. وقد قصد المشرع من التشديد أن يقضى على أخطر أسباب الحوادث المرورية، التى تؤدى الى كثير من حالات الوفاة والإصابة. ولاشك فى أن تناول الشخص للمسكر أو المخدر يزيد من جسامة الخطأ الذى ارتكبه، والذى أدى إلى الحادث المتسبب فى الوفاة، فهو يضيف الى الخطأ الاصلى خطأ آخر تمثل فى تناوله مسكراً أو مخدراً قبل الاقدام على سلوك، كانت طبيعته تقتضى مزيداً من واجبات الحيطة والحذر، لا تعاطى مواد من شأنها أن تنقص من مقدرته على وزن الأمور، وعلى اتخاذ ما يلزم من احتياط حتى لا تفضى التى نتائج ضارة[2]

٣- النكول عن المساعدة:

يتحقق الظرف المشدد هنا إذا كان المتهم قد "نكل وقت الحادث عن مساعدة من

(١) لذلك يعتبر بعض القوانين القيادة أثناء تعاطى المسكر جريمة مستقلة وقائمة بذاتها، ولو لم يرتكب قائد السيارة أى حادثة أخرى، ولو لم تكن به أى علامة ظاهرة يستفاد منها أنه فى حالة سكر، راجع المادة الأولى من قانون المرور فى فرنسا معدلة بقانون صادر فى ٩ يوليه ١٩٧٠.

(٢) ويجعل قانون المرور من سكر قائد المركبة قرينة على وقوع الحادث بخطأ من جانبه إلى أن يقيم هو الدليل على انتفاء هذا الخطأ. راجع نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٨٣، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣٤، رقم ٢١٦، ص ١٠٨٢.

وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك، وواضح أن الظرف المشدد هنا يقوم بامتناع المتهم عن تقديم مساعدة لمن وقعت عليه الجريمة، كان من شأنها أن تحول دون تحقق النتيجة الاجرامية، أو عن طلب المساعدة له رغم استطاعته ذلك.

وعلة التشديد هنا أن المتهم يضيف الى خطئه الأصلى، الذى أدى الى وقوع الجريمة، خطأ ثانياً بامتناعه عن مساعدة أو عن طلب المساعدة لمن تسبب بخطئه الأول فى إصابته. واذا كان الالتزام بمساعدة انسان فى حالة خطر يقع اجتماعياً وانسانياً على كل شخص يستطيع أن يقدم المساعدة أو يطلبها[1]، فإن هذا الالتزام يتحول الى التزام قانونى يثقل عاهل من تسبب بخطئه فى وضع غيره فى حالة الخطر، ويعتبر الاخلال بهذا الالتزام، أى النكول عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة، صورة أخرى من صور الخطأ، تشدد عقاب من كل سبباً فى وقوع الحادث عن النتيجة الاجرامية التى تحققت.

ويفترض قيام الظرف المشدد أن المتهم كان فى استطاعته تقديم المساعدة الى المجنى عليه، وقد تطلب النص صراحة هذا القيد، وأن يكون من شأن هذه المساعدة انقاذ حياة المجنى عليه. ويعنى النكول أن المتهم لم يفعل ما كان بوسعه بالنظر الى حالته وظروفه الخاصة وظروف الحادث الذى وقع، أى أنه لم يقدم المساعدة التى كانت فى استطاعته، ولم يطلب تلك المساعدة من الغير، اذا كان غير قادر عليها شخصيا. واكثر ما يتحقق هذا الظرف المشدد فى حوادث المرور حين يصاب المجني عليه بجراح تقتضى نقله الى المستشفى، لكن المتسبب فى الحادث يترك المصاب

(١) يعتبر الامتناع عن مساعدة شخص فى حالة خطر مع استطاعة الممتنع مساعدته بنفسه أو بواسطة غيره دون خطر عليه أو على الغير جريمة خاصة فى بعض القوانين الأجنبية، راجع المادة ٦٣ فقرة ٢ من قانون العقوبات الفرنسى. ولم يضع المشرع المصرى هذا الالتزام على عاتق كل شخص، وإنما وضعه على عاتق من كان سبباً فى الحادث الذى أوجد المجنى عليه فى حالة خطر تقتضى تقديم المساعدة له.

ويلوذ بالفرار للتخلص من المسؤولية عن الحادث الذى وقع بخطئه[1].

ب- الظرف الذى يرجع الى جسامة الضرر:

يشدد المشرع عقاب القتل غير العمد بالنظر الى جسامة النتيجة التى تحققت، وهذا النوع من التشديد مستحدث فى القانون المصرى بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢. ولم يأخذ به المشرع فى القتل العمد، بينما أقره فى القتل غير العمد. وتتحدد جسامة النتيجة الاجرامية بعدد ضحايا الحادث. فاذا نشأ عن خطأ المتهم وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص، توافر الظرف المشدد. ويفسر هذا التشديد بجسامة الضرر الذى لحق بالمجتمع من وفاة اكثر من ثلاثة بخطأ واحد، لكن هذا الاعتبار كان مؤداه تشديد عقاب الجانى فى القتل العمد اذا تجاوز عدد من قتلهم ثلاثة أفراد. لذلك يكون التفسير المقبول لهذا التشديد أن تعدد ضحايا الحادث الذى نجم عن خطأ المتهم يدل على جسامة هذا الخطأ.

ويترتب على توافر هذا الظرف أن تصير العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سبع سنين. ويعنى ذلك أن عقوبة الحبس تكون وجوبية، فلم ينص المشرع على الغرامة فى حالة توافر هذا الظرف المشدد[2].

جـ- تعدد الظروف المشددة:

اذا إجتمع ظرف من الظروف التى تشدد العقاب لجسامة الخطأ مع ظرف

---

(١) ويجعل بعض القوانين الأجنبية من فعل السائق الذى يتسبب فى حادث مرورى ولا يتوقف على الفور أو يمتنع عن مساعدة المجنى عليه فى الحادث جريمة مستقلة وقائمة بذاتها، تسمى جريمة الهرب Delit de fuite. راجع المادة الثانية من قانون المرور فى فرنسا، والمادة ٢٠٤ من قانون المرور فى المملكة العربية السعودية، وراجع للمؤلف جريمة هرب السائق المتسبب فى حادث مرورى، المجلة العربية للدراسات الأمنية، العدد السابع، ديسمبر ١٩٨٨، ص.

(٢) لذلك يكون معيباً الحكم الذى يقضى بالغرامة إذا توافر هذا الظرف ويتعين نقضه وتصحيحه، نقض ١٦ أكتوبر ١٩٧٢، مجموعة أحكام النقض، السنة ٢٣، رقم ٢٣٩، ص ١٠٧٠.

التشديد الراجع الى تعدد ضحايا الحادث، كما لو كان المتهم متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكاب الخطأ الذى نجم عنه الحادث، وأسفر الحادث عن وفاة اكثر من ثلاثة أشخاص، كانت العقوبة الحبس الذى لا تقل مدته عن سنة ولا تزيد على عشر سنين. فالحبس وجوبى، ولا وجود لعقوبة الغرامة فى هذه الحالة. وسبب التشديد هنا أن الخطر على درجة عالية من الجسامة، وقد تأكدت جسامته بفداحة الاضرار التى ترتبت عليه. لكننا نلاحظ أن المشرع لم يحرك الحد الأدنى للحبس عند اجتماع جسامة الخطأ مع جسامة الضرر، وإنما اكتفى برفع الحد الأقصى لعقوبة الحبس. ونعتقد أنه كان من الملائم مراعاة جسامة الجريمة التى تأكدت بخطأ جسيم أسفر عن ضرر جسيم، عن طريق رفع الحد الأدنى لعقوبة الحبس لاكثر من سنة، حتى لا يكون الحكم بالحد الأدنى للحبس - كما هى الحال فى الوضع الحالى - تمهيداً لوقف تنفيذ العقوبة، فى جريمة على درجة كبيرة من الخطورة.

الفصل الثالث
اخفاء جثة القتل

المبحث الأول
ماهية الجريمة وعلاقتها بالقتل

جريمة اخفاء جثة القتيل ليست من جرائم الاعتداء على الاشخاص، على الرغم من أن المشرع قد نص عليها فى باب القتل والجرح والضرب بعد جريمة القتل غير العمد مباشرة، فالحقها بجرائم القتل رغم كونها مستقلة عنها وقائمة بذاتها. والواقع أن هذه الجريمة تعد من الجرائم الماسة بحسن سير العدالة، اذ هى تهدف الى تضليل العدالة ووضع العراقيل فى طريق السعى الى كشف الحقيقة. فإبعاد جثة القتل يحول دون اخضاعها لوسائل الكشف التى تهدف الى تحديد سبب الوفاة، لمعرفة ما إذا كان الموت طبيعياً أو غير طبيعى، وتحديد المسؤول عن الوفاة ان كانت غير طبيعية. لذلك اعتبرها قانون العقوبات الفرنسى من الجرائم الواقعة ضد القوانين الخاصة بدفن الموتى[١]، وعاقب عليها فى المادة ٣٥٩ من هذا القانون بالحبس من ستة شهور الى سنتين وبالغرامة، مع عدم الاخلال بالعقوبات الاشد التى يستحقها المخفى اذا كان قد ساهم فى جناية القتل أو الضرب المفضى الى موت.

وقد نصت على هذه الجريمة المادة ٢٣٩ من قانون العقوبات المصرى التى تقرر أن «كل من أخفى جثة قتيل أو دفنها بدون اخبار جهات الاقتضاء وقبل الكشف عليها وتحقيق حالة الموت وأسبابه يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على سنة».

ويشير هذا النص الى طبيعة الجريمة، التى تعد كما اعتبرها القانون الفرنسى خرقاً للقواعد الخاصة بدفن الموت، والتى توجب التبليغ عن الوفيات والحصول

---

(١) Infraction aux lois sur les inhumations, Articles 359 et 360.

مقدماً على اذن بالدفن من الجهات المختصة. لذلك اعتبر نص المادة ٢٣٩ من قانون العقوبات الجريمة متحققة، ليس فقط بالنسبة لمن أخفى جثة القتيل، وإنما كذلك بالنسبة لمن دفنها بدون الحصول على إذن من جهة الاقتضاء، أى من الجهة المختصة بالتصريح بالدفن بعد تحديد سبب الوفاة. فالاخفاء والدفن قبل اخبار السلطات المختصة يعرقلان جهود العدالة فى سعيها للكشف عن حالات الموت غير الطبيعى، لأن فعل المتهم قد يترتب عليه عدم علم السلطات المختصة بالجريمة لعدم وجود الجثة، وقد يؤدى الى عدم تحديد شخصية المجنى عليه، اذا كانت قد علمت بوقوع الجريمة. وفى كل الأحوال يؤدى سلوك المتهم الى طمس الأدلة التى تحملها جثة القتيل. ولو تمكنت السلطات العامة من استخراج الجثة بعد دفنها، فقد تكون الأدلة التى كانت تحملها قد اختفت بمرور الوقت على الدفن، مما يتعذر معه الكشف عن الحقيقة بمعاينة الجثة بعد فوات الأوان. يضاف الى ذلك أن فعل المتهم يتضمن خرقاً للقواعد التى توجب التبليغ عن الوفيات والحصول على إذن بالدفن من الجهات المختصة، ولو كانت الوفاة طبيعية[1]. واذا كانت الوفاة طبيعية ويعاقب المشرع من يقوم بدفن الجثة دون الحصول على اذن بذلك، فإن عقاب من يدفن جثة القتيل بدون اذن يكون أوجب، لأن فعله، فضلاً عن مخالفته للقواعد المذكورة، يعرقل كشف الحقيقة فى شأن جريمة القتل كما رأينا.

ورغم أن الجريمة تقع على جثة قتيل، إلا أنها جريمة لا تمت بصلة الى الجريمة

---

(١) يوجب القانون على أشخاص معينين التبليغ عن الوفاة واستصدار إذن بالدفن، ويعتبر الدفن بدون الحصول على إذن سابق جنحة يعاقب عليها بالحبس والغرامة، رغم أن الوفاة تكون طبيعية، وذلك تحقيقاً لاعتبارات صحية واحصائية وأمنية. فالتصريح بالدفن يقتضى الكشف على جثة المتوفى، وتحديد أسباب الوفاة من أجل الكشف عن الأوبئة والأمراض الخطيرة التى تفتك بالمواطنين، وكذلك من أجل اكتشاف حالات الوفاة التى ترجع لأفعال يعاقب عليها القانون.

التى كان القتيل ضحيتها. فجريمة اخفاء جثة القتيل جريمة مستقلة عن القتل[1]. ومن ثم لا تعد صورة من صور الاشتراك فى القتل، لأن الاشتراك فى جريمة لا يتحقق بنشاط لاحق على ارتكابها. ولا يشترط للعقاب عليها أن يكون قد تم اكتشاف القاتل، فقد لا يكون معروفاً، وقد يهرب بعد ارتكاب القتل. ولا تتطلب جريمة الاخفاء ثبوت مسؤلية شخص عن القتل، فقد يكتشف القاتل ويحكم ببراءته لعدم كفاية أدلة الادانة ضده، وقد يستفيد من سبب اباحة، كما لو كان يدافع عن نفسه دفاعاً شرعياً، أو من مانع مسؤولية كما لو كان صغيراً أو مجنوناً.

وتفترض جريمة اخفاء جثة القتيل أن مرتكبها شخص غير القاتل. فاذا كان مرتكبها هو القاتل نفسه، اعتبر اخفاء جثة القتيل من جانبه تكملة لجريمة القتل التى ارتكبها، ومن ثم لا يسأل عن هذه الجريمة اذا تحققت مسؤوليته عن جريمة القتل. أما إذا لم تتحقق مسؤوليته عن القتل لتوافر سبب إباحة أو مانع مسؤولية، أو لانتفاء القصد والخطأ معاً، استردت جريمة اخفاء جثة القتيل استقلالها وتحققت مسؤولية المخفى عنها. وإذا كانت الوفاة ناشئة عن ضرب أو جرح، وكان المخفى هو المسؤول عن الوفاة بوصفه فاعلاً أو شريكاً، تحققت حالة من حالات الارتباط الذى لا يقبل التجزئة، فتوقع عقوبة الجريمة الأشد دون عقوبة الجريمة الأخرى. ويلاحظ أن من يرتكب قتلاً عمداً، ثم يخفى جثة القتيل، لا يسأل كما رأينا عن جريمة الاخفاء باعتبارها جريمة مستقلة، كما لا يتوافر فى حقه سبب تشديد عقاب القتل المتعلق بارتباط القتل بجنحة، لأن القتل لم يرتكب بقصد التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو للتخلص من العقوبة، بل على العكس وقعت الجنحة

---

(١) بل إن الجريمة تقوم ولو كان الدفن أو الاخفاء لم يقع على جثة شخص كان مجنياً عليه فى جريمة قتل عمد أو خطأ، وإنما كانت الجثة لشخص توفى نتيجة ضرب أو جرح أفضى الى الوفاة، أو لشخص انتحر. فعلة التجريم تتحقق فى هذه الحالات حيث لا تتمكن جهات الاقتضاء من الكشف على الجثة وتحقيق حالة الموت وأسبابه كما يقول نص المادة ٢٣٩ ع.

للتخلص من عقوبة القتل، فلم يكن القتل وسيلة والجنحة غاية، بل كانت الجنحة هى الوسيلة للتخلص من المسؤولية عن القتل.

المبحث الثانى
أركان الجريمة

تتطلب جريمة اخفاء جثة القتيل توافر ثلاثة أركان هى: الموضوع الذى ينصب عليه الاخفاء، وهو جثة القتيل، والركن المادى الذى يتحقق بفعل الاخفاء أو الدفن دون مراعاة القواعد المقررة، والركن المعنوى الذى يتخذ صورة القصد الجنائى.

أولاً: موضوع الجريمة:

تتطلب هذه الجريمة أن ينصب فعل الاخفاء أو الدفن على جثة لشخص مات موتاً غير طبيعى، أى جثة لمجنى عليه فى جريمة قتل عمد، أو قتل غير عمد، أو جرح أو ضرب أفضى الى الموت، أو حريق عمد أو بإهمال، أو جثة لشخص مات منتحراً. وهذا التفسير الواسع لجثة القتيل يستند الى تعبير المشرع الذى ذكر «جثة قتيل» دون تحديد، قاصداً من هذا التعبير شمول كل جثة مات صاحبها موتاً يثير الشك فى سببه. ويؤيد هذا التفسير الواسع عبارة النص الفرنسى للمادة ٢٣٩ عقوبات مصرى التى تتحدث عن جثة شخص توفى وفاة غير طبيعية[١]. وأخيراً تؤكد طبيعة الجريمة هذا التوسع فى التفسير، فهى تعاقب كل من لا يمكن السلطات العامة من الوقوف على سبب الوفاة تمهيداً لتحديد المسؤول عنها إذا لم تكن طبيعية، وهو ما يقتضى عدم دفن الجثة إلا بعد صدور الاذن بذلك من الجهات

(١) ولا يؤيد الفقه الفرنسى التفسير الواسع لعبارة نص المادة ٣٥٩ من قانون العقوبات الفرنسى، لأن عبارة هذا النص كانت أكثر تحديداً من عبارة النص المصرى. فنص المادة ٣٥٩ عقوبات فرنسى يقصر الجريمة صراحة على الحالة التى يقع فيها الاخفاء على «جثة شخص قتل أو مات نتيجة ضربات أو جروح». هذا فى حين يتحدث النص المصرى عن «جثة قتيل» دون تحديد.

المختصة، إذ يعد هذا الاذن دليلاً على اتخاذ الاجراءات اللازمة لمعرفة سبب الوفاة، وأنه لم يعد للاحتفاظ بالجثة مقتض من المصلحة العامة.

فإذا لم ينصب فعل الدفن على جثة لقتيل بالمعنى السابق، امتنع تطبيق نص المادة ٢٣٩ من قانون العقوبات، وإن كان هذا لا يمنع من العقاب على فعل الدفن دون الحصول على إذن سابق به طبقاً للنصوص التى توجب التبليغ عن الوفيات، إذا كان الفاعل ممن أوجب عليهم القانون التبليغ عن الوفاة واستصدار إذن بالدفن(١).

ثانياً: الركن المادى:

يتحقق الركن المادى لجريمة الاخفاء، بإخفاء الجثة أو دفنها بدون اخبار جهات الاقتضاء وقبل الكشف على الجثة وتحقيق حالة الموت وأسبابه.

والاخفاء أو الدفن، يراد به كل نشاط مادى يكون من شأنه ابعاد الجثة عن نظر السلطات العامة، بحيث لا تتمكن من معاينتها لمعرفة سبب الوفاة. والدفن يعد صورة من الاخفاء، ومع ذلك ذكره المشرع حسماً للخلاف، لأن الدفن سلوك مشروع إذا تم وفقاً للضوابط التى حددها القانون، فكان لابد من النص عليه إذا وقع على جثة قتيل دون مراعاة لتلك الضوابط، حتى لا يخضع للنصوص التى تعاقب على دفن الموتى دون الحصول على إذن سابق من السلطات الصحية المختصة، وهى تعاقب على هذا الفعل بعقوبة أخف من عقوبة اخفاء جثة القتيل.

ولا يلزم أن يكون نشاط المتهم قد أدى الى ابعاد الجثة عن نظر السلطات العامة على نحو دائم بحيث تستحيل معاينتها، وإنما يكفى لقيام الركن المادى أن يكون الابعاد لفترة من الوقت، متى أدى ذلك الى عرقلة جهود السلطات ومنعها من اتخاذ الاجراءات اللازمة للكشف عن الحقيقة فى الوقت الملائم. لذلك كان النص

---

(١) راجع القانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٤٦. ويعتبر الدفن فى هذه الحالة كذلك جنحة يعاقب عليها بالحبس الذى لا تزيد مدته على شهر والغرامة.

على الدفن واجباً رغم كونه صورة من صور الاخفاء، لأن دفن الجثة ليس من شأنه أن يمنع السلطات العامة من استخراجها ومعاينتها، لكن بعد فوات الأوان. فيعد الركن المادى متحققاً بدفن الجثة أو اخفائها بأى وسيلة، ولو تمكنت السلطات العامة من اكتشافها ومعاينتها[1]. ويتحقق الاخفاء بكل فعل يؤدى الى تشويه الجثة وطمس معالمها، بحيث لا تتمكن السلطات العامة من التعرف على صاحبها والوقوف على المعالم التى تركها الجانى بها. مثال ذلك تقطيع الجثة والقاء كل قطعة منها فى مكان بعيد عن سائر القطع، وفصل الرأس عن الجسد واخفائها لأن ذلك يمنع من التعرف على شخصية صاحب الجثة، واحراق الجثة، والقائها فى بئر أو ترعة أو نهر، وتحليلها بمادة كيمائية. بل يتحقق الاخفاء بنقل الجثة من مكان ارتكاب الجريمة الى مكان آخر، اذا كان من شأن هذا الفعل تضليل السلطات العامة، وكان قصد المتهم من ذلك ابعاد الجثة عن نظر السلطات العامة، كما لو نقل المتهم الجثة من مكانها الى طريق مهجور أو إلى حقل من الحقول المتزرعة.

وينبغى أن يكون الاخفاء أو الدفن قد حصل بدون اخبار السلطات العامة، وقبل الكشف على الجثة وتحقيق حالة الموت وأسبابه. والسلطات العامة التى يعنيها القانون هى التى تختص بتلقى اخطارات الوفاة أو بتلقى البلاغات عن الجرائم. ولا يكتفى القانون بمجرد اخبار تلك الجهات بحدوث الوفاة، بل يتطلب أن يحصل المبلغ على إذن بالدفن، وهو لا يعُطى إلا بعد الكشف على الجثة وتحقيق سبب الموت، لمعرفة ما إذا كانت هناك شبهة جنائية أم لا. لذلك يتحقق الركن المادى لجريمة الاخفاء

---

(١) لذلك لا يعد فعل المتهم شروعاً فى الاخفاء إذا تمكنت السلطات العامة من اكتشاف الجثة وتحديد المسؤول عن القتل، لأن فعله على النحو الذى تم به يحقق الركن المادى لجريمة الاخفاء كاملاً، ومن ثم لا وجود للشروع فى صورة الجريمة الخائبة. بل إن المتهم يسأل عن جريمة الاخفاء ولو كان هو الذى أرشد السلطات العامة عن المكان الذى أخفى فيه الجثة، لأن فعله هذا لا يعد عدولاً اختيارياً عن الجريمة، وإنما توبة لاحقة ليس من شأنها أن تنفى قيامها بعد أن اكتملت أركانها.

فى حق من أخبر السلطات المختصة بحالة الوفاة، ثم قام بدفن الجثة فوراً وقبل أن يصدر له الاذن. بالدفن، إذ يصدق عليه أنه أخفى الجثة مؤقتاً عن أعين السلطات قبل الكشف عليها وتحقيق حالة الموت وأسبابه، لأن الاخبار لم يتطلب إلا لتمكين السلطات المختصة من القيام بذلك، وقد حال المتهم بينها وبين القيام بواجبها.

ثالثاً: الركن المعنوى:

جريمة اخفاء جثة القتيل جريمة عمدية، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى. والقصد المتطلب لقيامها هو القصد العام الذى يتحقق بعلم المتهم بأن الجثة لشخص مات موتاً غير طبيعى، وأنه لم يصدر إذن بدفنها، واتجاه ارادته الى الدفن أو الاخفاء رغم توافر هذا العلم. فإذا اعتقد المتهم أن الجثة لشخص مات موتاً طبيعياً، أو اعتقد أنه قد تم اخبار السلطات العامة وأنها قد أذنت بدفن الجثة، انتفى القصد الجنائى لديه.

ويكفى القصد العام لقيام الجريمة، فلا يلزم توافر أى قصد خاص، مثل اتجاه نية المتهم الى عرقلة اجراءات التحقيق أو مساعدة المسؤول عن الوفاة على التخلص من المسؤولية عن القتل. أما إذا توافر قصد مساعدة المسؤول عن القتل للتخلص من المسؤولية باخفاء أدلة الجريمة، تحققت الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٤٥ من قانون العقوبات[1]، وفى هذه الحالة نكون أمام تعدد مادى للجرائم، فتكون العبرة بالجريمة التى عقوبتها أشد، ويحكم بعقوبتها دون غيرها تطبيقاً للفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون العقوبات.

عقوبة جريمة الاخفاء:

جريمة اخفاء جثة القتيل جنحة، عاقب عليها المشرع بالحبس الذى لا تزيد مدته

(١) تعاقب المادة ١٤٥ كل من علم بوقوع جناية أو جنحة وأعان الجانى بأى طريقة كانت على الفرار من وجه القضاء إما بإيواء الجانى وإما «باخفاء أدلة الجريمة ....».

على سنة. ويستحق هذه العقوبة الفاعل فى جريمة الاخفاء، أى من يقوم به بنفسه، كما يستحقها المساهم معه بطريقة الاشتراك. ولا عقاب على الشروع فى جريمة اخفاء جثة القتيل لكونها جنحة لم يرد النص بالعقاب عليها، وإن أمكن تصور الشروع فيها فى صورة الجريمة الموقوفة. أما الجريمة الخائبة، فلا وجود لها، لأن الجريمة تتم كاملة كما رأينا بفعل الاخفاء، ولو تمكنت السلطات العامة من اكتشاف الجثة، واتخاذ الاجراءات اللازمة لتحديد سبب الوفاة والمسؤول عنها.

ويحكم بعقوبة جريمة اخفاء جثة القتيل على من قتل عمداً وأخفى الجثة، ولو حكم ببراءته من القتل العمد لتوافر أركان الدفاع الشرعي.

الفصل الرابع
إسقاط الحوامل
«الإجهاض»

إسقاط الحوامل جريمة يقع الاعتداء فيها أصلاً على حياة الجنين، اذ غالباً ما يكون المقصود من الاسقاط انهاء حق الجنين فى الحياة المستقبلة. لذلك فالجريمة فى أصلها من جرائم الاعتداء على الحق فى الحياة، وهو مادعانا الى دراستها مع هذه الطائفة من الجرائم، على الرغم من أن المشرع المصرى قد أفرد لها بابا مستقلاً عن باب القتل والجرح والضرب، هو الباب الثالث وعنوانه «اسقاط الحوامل وصنع وبيع الأشربة والجواهر المغشوشة المضرة بالصحة»[(١)].

ولم يضع القانون تعريفاً لاسقاط الحوامل[(٢)]، وإنما تكلم عن «الاسقاط» وحدد صوره، والعقوبات المقررة لكل صورة. ويمكن تعريف الاسقاط بأنه «اخراج الجنين عمداً من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته باستعمال وسيلة صناعية». وهذا التعريف يصدق على جريمة الاسقاط فى كافة صورها. أى سواء أسقطت الحامل نفسها أو أسقطها شخص آخر، وسواء تم ذلك باستعمال العنف أو بدون استعماله[(٣)]. كما أن هذا التعريف يحدد الاركان المكونة لجريمة الاسقاط، التى نبدأ بدراستها، قبل دراسة صور الاسقاط والعقوبات المقررة لكل صورة.

---

(١) المواد من ٢٦٠ إلى ٢٦٥. والمادة ٢٦٥ لا علاقة لها بجرائم الاسقاط، وإنما تتعلق بإعطاء المواد الضارة، لذلك كان موضعها الطبيعى فى الباب الأول الخاص بجرائم القتل والجرح والضرب. وقد نصت المادة ٢٦٥ على عقاب اعطاء المواد الضارة طبقاً لأحكام المواد ٢٤٠، ٢٤١، الخاصة بالجرح والضرب، وهو ما كان يقتضى ضمها للباب الأول الخاص بهذه الجرائم.

(٢) وقد عرفته محكمة النقض بأنه «تعمد انهاء حالة الحمل قبل الأوان». نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠، مجموعة أحكام النقض، السنة ٢١، رقم ٣٠٢، ص ١٢٥٠.

(٣) وجريمة اسقاط الحوامل من الجرائم كثيرة الوقوع فى الحياة العملية، ومع ذلك تقل أحكام الادانة فيها بشكل واضح. وقد يرجع سبب ذلك إلى أن الجريمة تقع فى الخفاء فلا يبلغ عنها، وإنما قد تكتشف إذا أدى الاسقاط الى وفاة الحامل وغالباً ما يكون ذلك بصورة عرضية. كما أن قلة أحكام الادانة قد يكون سببها صعوبة اثبات الجريمة إذا اكتشفت، أو تفهم القاضى =

المبحث الأول
أركان جريمة الاسقاط

الاسقاط اعتداء يقع أصلاً على حق الجنين فى الحياة المستقبلة. هذا الحق يقتضي تمكين الجنين من النمو الطبيعي داخل الرحم حتى الموعد الطبيعي لولادته. لذلك تفترض جريمة الاسقاط وجود «حمل» يكون هو المحل الذى يقع عليه الاعتداء. ويقتضى الاسقاط توافر ركن مادى، هو فعل الاعتداء على الجنين الذى يؤدى الى طرده خارج الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته. ويتطلب الاسقاط ركنا معنوياً، يتخذ صورة القصد الجنائى.

المطلب الأول
وجود الحمل

محل الاعتداء فى جريمة الاسقاط هو أصلاً حق الجنين فى الحياة المستقبلة كما قلنا. لذلك يفترض هذا الاعتداء وجود حالة الحمل، أى وجود جنين فى رحم المرأة، يقع عليه فعل الاسقاط، سواء باخراجه حياً قبل موعد ولادته، وهو ما يفضى فى الغالب الى وفاته، أو بقتله فى الرحم، وهو ما يقتضى اخراجه منه حفاظاً على حياة الحامل.

= للظروف التى تدعو بعض الامهات الى الالتجاء للاسقاط. وهى ظروف اجتماعية واقتصادية واضحة، تدفع القاضى الى محاولة تلمس أسباب البراءة أو امتناع المسئولية. لذلك فجريمة الاسقاط من الجرائم التى يزيد فيها حجم الاجرام الخفى ويرتفع بالنسبة لها الرقم الأسود للاجرام عن غيرها من الجرائم. وهذا الاعتبار يتعين على المشرع أن يراعيه، فيبقى على تجريم الاسقاط، لكن يتوسع فى اجازته مراعاة لظروف المجتمع المصرى. ولا تعارض بين التوسع فى اباحة الاجهاض وأحكام الشريعة الاسلامية، فهناك اتجاه فى الفقة الاسلامى يبيح الاجهاض اذا كان عمر الجنين لم يتجاوز أربعة أشهر. وقد أخذ بعض القوانين الأجنبية بإباحة الاجهاض الارادي اذا حدث قبل انقضاء مدة معينة على الحمل، هى نهاية الاسبوع العاشر فى القانون الفرنسى وفقاً للمادة ١٦٢ من قانون الصحة العامة.

والحمل يتحقق بتلقيح الحيوان المنوى للرجل لبويضة المرأة. فالحمل هو البويضة الملقحة. وتكون لحظة التلقيح هى بداية وجود الحمل، أو بداية حياة الجنين التى تنتهى ببداية عملية الولادة، لتحل محلها الحياة العادية. لذلك يتحدد مجال جريمة الاسقاط بالفترة بين الاخصاب وبداية عملية الولادة. فلا اسقاط قبل بدء عملية الاخصاب[1]، ولا اسقاط بعد بداية عملية الولادة، وإنما يبدأ مجال الاعتداء على حياة «الانسان» أو سلامة جسمه منذ بداية عملية الولادة كما رأينا.

وتبدأ حماية حق الجنين فى الحياة منذ لحظة الاخصاب الى لحظة بداية عملية الولادة، فلا يشترط مرور مدة معينة على الاخصاب. فكل اخراج للجنين بوسيلة صناعية قبل بداية عملية الولادة يحقق جريمة الاسقاط، ولو كان الحمل فى ساعاته الأولى، وفقاً للتشريع المصرى فى صورته الراهنة. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض برفض إباحة اجهاض الجنين الذى لم يتجاوز عمره أربعة أشهر استناداً الى أن الشريعة الاسلامية تبيح ذلك، وأن المادة ٦٠ من قانون العقوبات تبيح ما تبيحه الشريعة، مقررة أن ما ورد عن الشريعة فى هذا الخصوص ليس أصلاً ثابتاً فى أدلتها المتفق عليها، وإنما هو اجتهاد للفقهاء انقسم حوله الرأى فيما بينهم[2].

وإذا كانت جريمة الاسقاط تفترض لقيامها وجود الحمل وقت ارتكاب فعل الاسقاط، فمؤدى ذلك أنه لا قيام لهذه الجريمة اذا لم تكن المرأة حاملاً. كما أنه لاعقاب على شروع فى الاسقاط، ولو اعتقد المتهم أن المرأة التى باشر عليها فعل الاسقاط حامل، وكان قصده من الفعل اسقاط حملها. ذلك أن المادة ٢٦٤ من قانون

---

(١) لذلك لا يعد من قبيل الاسقاط استعمال الوسائل التى يقصد منها «منع الحمل» أيا كان تأثيرها وأيا كانت صورتها.

(٢) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٥٩، مجموعة أحكام نقض، السنة ١٠، رقم ١٩٥، ص ٩٥٢.

العقوبات تنص صراحة على أنه لا عقاب على الشروع فى الاسقاط، كما أن عدم وجود الحمل يعد من قبيل الاستحالة المطلقة أو القانونية التى تمنع من تحقق الشروع فى الجريمة. وفى هذا يختلف القانون المصرى عن التشريع الفرنسى الذى يعاقب على الاجهاض سواء أتى المتهم أفعاله على «امرأة حبلى أو يعتقد أنها حبلى». ويعنى ذلك أن القانون الفرنسى يسوى بين عقاب الاسقاط وعقاب الشروع فيه، كما أنه يعاقب على الجريمة المستحيلة فى الاجهاض، ولو كانت الاستحالة مطلقة تتمثل فى عدم وجود الحمل[١]. ويعد هذا الخروج على القواعد العامة فى العقاب على الشروع دليلاً على رغبة المشرع الفرنسى فى مكافحة الاجهاض، لاعتبارات تتعلق بنقص عدد المواليد فى فرنسا. لكن هذه الرغبة فى مكافحة الاجهاض لا تؤكدها إباحته إذا تم قبل مرور مدة معينة على الحمل، على النحو الذى أقره التشريع الفرنسى.

المطلب الثانى
الركن المادى

يتحقق الركن المادى للاسقاط باتيان فعل الاعتداء على الجنين الذى يتسبب فى خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته. ويتضح من ذلك أن عناصر الركن المادى للاسقاط ثلاثة هى: فعل الاسقاط، والنتيجة المتمثلة فى خروج الجنين من الرحم، وعلاقة السببية ألتى تربط بين فعل الاسقاط ونتيجته.

---

(١) "Quiconque ..... aura procuré ou tenté de procurer l'avortement d'une femme enceinte ou supposeé enceinte ......", art. 317 du code pénal français, alinea premier.

أولاً: فعل الاسقاط:

يتحقق الاسقاط بكل فعل يكون من شأنه اخراج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته. وقد أشار القانون الى بعض وسائل الاسقاط على سبيل المثال لا الحصر، فذكر الضرب أو نحوه من أنواع الايذاء، والأدوية أو الوسائل المؤدية الى الاسقاط[1]. واستعمال وسيلة لاخراج الحمل قبل الأوان هو الذى يميز الاسقاط المعاقب عليه عن الاسقاط التلقائى الذى يتحقق بسبب طبيعى نتيجة مرض أو ضعف أو مجهود عنيف، وعن الولادة المبتسرة التى تؤدى الى خروج الجنين قبل موعده الطبيعى دون استعمال أى وسيلة صناعية.

ووسائل الاسقاط متعددة ، منها الوسائل الكيميائية التى تحدث تقلصات فى عضلات الرحم يترتب عليها إخراج الجنين أو قتله داخل الرحم تمهيداً لاخراجه، ومنها الوسائل الميكانيكية التى تتمثل فى استخدام آلة أو أداة لاخراج الجنين من الرحم أو قتله. وقد يكون الاسقاط عن طريق وسيلة طبية مثل الجراحة، أو غير طبية كاستعمال العنف والضرب أو غيره من وسائل الايذاء البدنى[2]. وقد تتخذ الوسيلة مظهراً بريئاً يخفى حقيقة الهدف منها، مثل تدليك جسم الحامل، أو ممارستها رياضة عنيفة كالقفز أو حمل الأثقال أو الرقص أو ركوب الخيل، أو ارتداء ملابس ضيقة تضغط على جسمها على نحو يؤدى إلى اسقاطها، متى توافر قصد الاسقاط وأمكن اثباته[3].

---

(١) وذكرت المادة ٣١٧ من قانون العقوبات الفرنسى، وهى الأصل التاريخى للنصوص المصرية، مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو أفعال أو أعمال عنف أو بأى وسيلة أخرى.

(٢) لكن استعمال وسائل عنيفة يحقق جناية الاسقاط، فيكون العنف عنصراً فى ركنها المادى طبقاً لنص المادة ٢٦٠ ع.

(٣) وعدم تحديد وسيلة معينة يقوم بها الاسقاط يثير التساؤل عن امكان وقوعه بوسيلة من وسائل الايذاء النفسى أو المعنوى. ولا نرى ما يحول قانوناً دون ارتكاب الاسقاط بوسيلة من وسائل التعذيب النفسى، إذا كان قصد المتهم من استعمالها اسقاط المرأة وتحقق الاسقاط فعلاً. فالقانون يعاقب فى المادة ٢٦١ من قانون العقوبات على اسقاط المرأة الحبلى باستعمال وسائل مؤدية الى ذلك، دون تحديد لنوع هذه الوسائل أو صورتها. ويتفق هذا مع ما يقرره بعض فقهاء المسلمين من أن من يشتم إمرأة شتماً مؤلماً يؤدى الى اسقاطها، يسأل عن اجهاض المرأة.

والغالب أن يكون الاسقاط بفعل ايجابى، لكن ليس هناك ما يحول قانوناً دون حدوث الاسقاط بسلوك سلبى، يتمثل فى امتناع الحامل عن الحيلولة دون اتيان الغير فعل الاسقاط على جسمها. وقد أشار القانون الى ذلك بقوله «أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها».

ثانياً: خروج الجنين من الرحم قبل الأوان:

خروج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعى للولادة هو النتيجة الاجرامية فى الاسقاط. فالاسقاط جريمة مادية لا تقوم قانوناً إلا بتحقق النتيجة التى يجرمها القانون، فإذا تخلفت هذه النتيجة، امتنع وجود الجريمة، لأن القانون لا يعاقب على الشروع فى الاسقاط. والنتيجة التى يجرمها القانون هى طرد الحمل قبل حلول الموعد الطبيعى لولادته، سواء خرج ميتاً، أو خرج حياً ولكنه غير قابل للحياة. وبدون خروج الحمل من الرحم ميتاً أو غير قابل للحياة لا تتحقق جريمة الاسقاط. ويعنى ذلك أنه إذا استعملت وسائل لاخراج الحمل قبل الاوان، لكنها لم تؤد الى اخراجه، وإنما ترتب على استعمالها وفاة الحامل مع بقاء الحمل فى رحمها، لم نكن بصدد جريمة اسقاط، وإنما بصدد ضرب أو جرح أو اعطاء مواد ضارة أفضت الى الموت[1]. أما إذا خرج الجنين وماتت الأم، تحققت جريمتا الاسقاط والضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة التى أفضت الى الموت. وفى هذه الحالة يحكم بعقوبة الجريمة الأشد تطبيقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون العقوبات.

---

(١) ولم تأخذ محكمة النقض بهذا، وإنما اعتبرت جريمة الاجهاض متحققة فى هذا الفرض، وقررت «أن أركان الجريمة تتوافر ولو ظل الحمل فى رحم الحامل بسبب وفاتها، وليس فى استعمال القانون لفظ الاسقاط ما يفيد أن خروج الحمل من الرحم - فى مثل هذه الحالة - ركن من أركان الجريمة». نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠، مجموعة أحكام النقض، السنة ٢١، رقم ٣٠٢، ص ١٢٥٠. لكن الأمر لا يتعلق بإستعمال لفظ الاسقاط، وإنما بجوهر جريمة الاسقاط والتى يعاقب فيها القانون على استعمال وسائل غير طبيعية لانهاء حالة الحمل، واخراج جنين لم يكتمل نموه باعتبار ذلك نتيجة لا قيام للجريمة بدونها.

ثالثاً: علاقة السببية:

يتعين أن تتوافر علاقة السببية بين استعمال وسائل الاسقاط أيا كان نوعها وخروج الجنين من رحم أمه ميتاً أو غير قابل للحياة، أى خروجه قبل الوعد الطبيعى لولادته. فإذا انتفت علاقة السببية، ترتب على ذلك عدم اكتمال الركن المادى للجريمة، ومن ثم عدم تمامها. ويعتبر استعمال وسائل الاسقاط بنية احداثه، اذا حدث بسبب آخر غير استعمالها، مجرد شروع فى الجريمة لا عقاب عليه فى القانون المصرى. وقاضى الموضوع هو الذى يقرر وفقاً للقواعد العامة توافر علاقة السببية بين نشاط المتهم والنتيجة الاجرامية أو عدم توافرها.

المطلب الثالث
الركن المعنوى

الاسقاط فى كافة صوره جريمة عمدية، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى. لذلك لا وجود فى القانون لاسقاط غير عمدى، يقوم بمجرد الخطأ الذى أدى الى اخراج الجنين قبل موعد ولادته، ولو كان الخطأ جسيماً. فإذا كان اخراج الحمل قبل موعده الطبيعى بسبب إيذاء أو إصابة خطأ، انتفى القصد الجنائى لدى المتهم بالاسقاط، وتحققت مسؤوليته عن الاصابة غير العمدية فحسب.

ويتطلب القصد الجنائى فى جريمة الاسقاط علم المتهم بالعناصر التى تشكل ماديات الجريمة، واتجاه ارادته - رغم العلم - الى تحقيق هذه العناصر.

فيجب أن يعلم المتهم وقت ارتكاب فعله بوجود الحمل. فإذا أتى فعلاً على امرأة يجهل أنها حامل، وترتب على فعله اسقاطها، انتفى القصد الجنائى لديه. مثال ذلك من يضرب إمراة يجهل أنها حامل فى شهرها الأول قاصداً إيذاءها،

فيترتب على الضرب اسقاطها[1]. ويجب أن يعلم المتهم بخطورة فعله على حياة الجنين، فإن جهل ذلك انتفى قصده الجنائي، مثال ذلك من يحرض امرأة يعلم بحملها على ممارسة رياضة عنيفة دون أن يكون عالماً بخطورة هذه الممارسة على حملها[2].

ويجب أن تتجه ارادة المتهم إلى استعمال الوسائل التي من شأنها احداث الاسقاط، وأن تتجه ارادته الى تحقيق النتيجة التي يجرمها القانون في الاسقاط، وهي اخراج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته. وتطبيقاً لذلك ينتفي القصد الجنائي لدى من يضرب زوجته وهو يعلم بحملها دون أن تتوافر لديه ارادة إسقاطها، وإنما كان يريد من الضرب مجرد إيلامها بدنيا بنية تأديبها، كما ينتفي القصد الجنائي لدى من يدفع المجني عليها وهي حبلى، فتسقط من مكان مرتفع على الأرض، فيؤدي ارتطامها بالأرض الى اسقاطها دون أن يريد تلك النتيجة[3].

واذا توافر القصد الجنائي بالعلم والارادة، فلا عبرة بالبواعث على الاسقاط، فقد يتم بدافع الانتقام، أو بدافع حماية الشرف والاعتبار[4]، أو بدافع التخلص من أعباء اقتصادية يضيفها الحمل الى الاسرة وهي غير قادرة على تحملها، أو بدافع التخلص من حمل يخشى أن يفضي الى ميلاد طفل مشوه أو الى ارهاق الأم في غير الاحوال التي قد يقررها القانون[5]، وليس هذا الا محض تطبيق للقاعدة

---

(١) وهنا يسأل المتهم عن جريمة الضرب رغم انتفاء مسئوليته عن الاسقاط.

(٢) وفي هذا الفرض تنتفي المسئولية عن الاسقاط، وإن كان من الممكن مساءلة المتهم عن الايذاء خطأ، إذا ترتب على الاسقاط اصابة المرأة بأي صورة من صور الايذاء، وتوافر ركن الخطأ في جانب المتهم.

(٣) وفي هذه الحالة تعد الواقعة ضرباً عادياً.

(٤) كما لو كان الحمل ثمرة علاقة جنسية غير مشروعة، كزنا أو اغتصاب.

(٥) كما في أحوال الاجهاض الطبي، التي يكون انهاء حالة الحمل فيها من الاعمال العلاجية التي يباشرها طبيب مختص وتتوافر بالنسبة لها شروط إباحة الاعمال الطبية. ولا يدخل في ذلك ما يقرره القانون الفرنسي من إباحة الاجهاض بناء على طلب الام إذا تم قبل نهاية =

العامة التى تقضى بأن الباعث على الجريمة لا يدخل فى عناصر القصد الجنائى ولا يؤثر بالتالى فى المسؤولية الجنائية عنها، إلا بقدر ما يكون للقاضى من سلطة تقديرية فى إستعمال الظروف القضائية المخففة للعقاب.

لكن الاسقاط يسرى عليه نص المادة ٦١ من قانون العقوبات التى تتعلق بحالة الضرورة كمانع من موانع المسؤولية الجنائية. وتتوافر حالة الضرورة اذا كان الحمل يهدد حياة الحامل أو صحتها بخطر جسيم، بحيث يكون الاسقاط هو الوسيلة الوحيدة لدفع هذا الخطر، ففى هذه الحالة تمتنع مسؤولية من يرتكب فعل الاسقاط اذا توافرت كافة شروط حالة الضرورة. وإذا كان من قام بالاسقاط طبيباً أو جراحاً، فإن فعله يكون مباحاً باعتباره استعمالاً لحق مباشرة الأعمال الطبية. أما اذا لم تتوافر شروط حالة الضرورة، فإن صفة الطبيب أو الجراح تكون ظرفاً مشدداً لعقوبة الاسقاط على ما سوف نراه.

المبحث الثانى
صور الاسقاط المعاقب عليه

الأصل أن الاسقاط جنحة، يعاقب عليها بالحبس بين حديه العامين. لكن قد يكون الاسقاط جناية إذا توافر أحد الظرفين المشددين اللذين نصت عليهما المادتان ٢٦٠، ٢٦٣ من قانون العقوبات.

= الاسبوع العاشر من الحمل بشرط أن يجريه الطبيب. فالاجهاض هنا عمل ارادى قد لاتبرره أى ضرورة علاجية، وإنما أباحه القانون الصادر في ١٧ يناير ١٩٧٥ للمرأة الحامل التى يترك لها تقدير مدى ملاءمة الالتجاء إليه. راجع المادة ١٦٢ - ١ من قانون الصحة العامة. وقد نص القانون الأخير كذلك فى المادة ١٦٢ - ١٢ على الاجهاض لأسباب علاجية، ويمكن الالتجاء اليه فى أى لحظة من لحظات الحمل، إذا قرر اثنان من الاطباء، بعد الفحص والمناقشة، أن متابعة الحمل الى نهايته يهدد صحة الام بضرر جسيم، أو أن هناك احتمالاً قوياً فى أن الطفل الذي سيولد سيكون مصاباً بمرض على درجة عالية من الخطورة وغير قابل للشفاء وقت اجراء التشخيص.

المطلب الأول
جنح الاسقاط

جنح الاسقاط نصت عليها المادتان ٢٦١، ٢٦٢ من قانون العقوبات، ويقرر كل نص منهما جنحة مستقلة عن الأخرى من جنح الاسقاط. فالمادة ٢٦١ من قانون العقوبات تقرر أن «كل من أسقط عمداً امرأة حبلى باعطائها أدوية أو باستعمال وسائل مؤدية الى ذلك أو بدلالتها عليها سواء كان برضائها أم لا يعاقب بالحبس».

ويتطلب قيام جنحة الاسقاط المنصوص عليها فى النص السابق توافر أركان الاسقاط التى تكلمنا عنها. وبالإضافة الى ذلك يفترض النص أن المتهم هو شخص غير الحامل التى أسقط حملها. فهو قد يكون رجلاً أو امرأة حاملاً، لكن يشترط ألا يكون طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة، لأن توافر هذه الصفة يجعل الاسقاط جناية لا جنحة. كما يشترط تجرد وسيلة الاسقاط عن العنف، لأن نص المادة ٢٦١ ع يتكلم عن اعطاء أدوية أو استعمال وسائل مؤدية الى الاسقاط لا تنطوى على عنف، لكون الاسقاط عن طريق العنف قد سبق النص عليه فى المادة ٢٦٠ ع باعتباره جناية وليس جنحة.

وقد اعتبر المشرع أن مجرد دلالة المرأة الحامل على وسائل الاسقاط يعد عملاً تنفيذياً لجريمة الاسقاط بصريح النص، ويكون من قام بدلالة الحامل على وسيلة الاسقاط فاعلاً للجريمة لا مجرد شريك فيها. ويعد هذا الحكم خروجاً على القواعد العامة فى شأن التفرقة بين الفاعل والشريك، ويترتب عليه أن من يدل الحامل على وسيلة الاسقاط يعاقب على جريمة الاسقاط ولو لم تستعمل الحامل تلك الوسيلة فى الاسقاط. كما أن الحامل التى تستعمل الوسيلة التى دلها عليها المتهم لا تعتبر شريكة له فى جريمته، وإنما تعد فاعلة لجريمة اسقاط الحامل نفسها، وهى الجريمة التى نصت عليها المادة ٢٦٢ من قانون العقوبات.

ويستوى لقيام جنحة الاسقاط المنصوص عليها فى المادة ٢٦١ع أن تكون الحامل قد رضيت بمباشرة فعل الاسقاط أم لا، لأن رضاء الحامل بالاسقاط لا يعد من أسباب إباحته، وقد عاقب المشرع على الاسقاط فى المادة ٢٦١ ع سواء كان قد تم استعمال الوسائل التى أدت اليه برضائها أم بدونه، كما أكد نص المادة ٢٦٢ ع عدم تأثير رضاء الحامل باعتبارها فاعلة أصلية فى جريمة الاسقاط إذا رضيت بذلك وحدث الاسقاط فعلاً.

أما جنحة الاسقاط الأخرى، فقد نصت عليها المادة ٢٦٢ من قانون العقوبات بقولها «المرأة التى رضيت بتعاطى الأدوية مع علمها بها أو رضيت باستعمال الوسائل السالف ذكرها أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها وتسبب الاسقاط عن ذلك حقيقة تعاقب بالعقوبة السابق ذكرها».

يقرر هذا النص عقاب المرأة الحامل التى تسقط نفسها دون تدخل من أحد، والمرأة التى ترضى بتعاطى الأدوية أو ترضى باستعمال وسائل الاسقاط متي حدث الاسقاط بالفعل. فلا خلاف فى الفقة على أن نص المادة ٢٦٢ع يشمل حالة اسقاط المرأة نفسها دون أن يحرضها على ذلك أحد أو يدلها على وسائل الاسقاط أحد. ذلك أن تعليق عقاب المرأة التى تسقط نفسها أو تستعمل وسائل تؤدى الى اسقاطها على شرط عرض هذه الوسائل عليها من الغير وقبولها استعمال تلك الوسائل، كما يوحى به ظاهر نص المادة ٢٦٢ عقوبات، مؤداه اعفاء المرأة من العقاب على الاسقاط اذا ارتكبته بارادتها تلقائياً بغير ارشاد أحد، وعقابها على اسقاط نفسها بنفسها فقط فى الحالة التى برشدها الى وسائل الاسقاط غيرها. وهى نتيجة لا يمكن أن يكون قد انصرف اليها قصد واضع النص لعدم معقوليتها[1].

(١) ونص المادة ٣١٧ من قانون العقوبات الفرنسى يقرر صراحة فى فقرته الثالثة عقاب «المرأة التى أجهضت نفسها أو شرعت فى اجهاض نفسها، أو المرأة التى رضيت باستعمال الوسائل التى دلها عليها أو قدمها لها غيرها لهذا الغرض». وإن كان هذا النص يخفف من عقابها، خلافاً لنص المادة ٢٦٢ من قانون العقوبات المصرى الذى يسوى بينها إذا أسقطت نفسها وبين من أسقطها فى العقاب.

ولاعبرة بوسيلة الاسقاط التى استعملتها المرأة فى اسقاط نفسها بنفسها، فالجريمة تظل بالنسبة لها جنحة ولو أسقطت نفسها «بضرب أو نحوه من أنواع الايذاء»، لأن ظرف العنف لا يشدد العقاب على الاسقاط إلا إذا كان المسقط غير الحامل نفسها[1]. لكن الجريمة تعد جناية بالنسبة للغير الذى تمكنه المرأة الحامل من اسقاطها بضرب أو نحوه من أنواع الايذاء، اذ يسرى على هذا الغير نص المادة ٢٦٠ من قانون العقوبات، سواء مكنته المرأة من اسقاطها أو أسقطها رغماً عن ارادتها، وسواء رضيت باستعمال العنف أم لا، لأن نص المادة ٢٦٢ من قانون العقوبات يعنى الأدوية والوسائل التى تتجرد من العنف، والتى سلف ذكرها فى المادة ٢٦١ من قانون العقوبات، دون وسائل العنف المعنية فى المادة ٢٦٠ من قانون العقوبات. فمن يسقط المرأة الحامل برضائها عن طريق العنف لا يعد فعله جنحة، طبقاً للمادة ٢٦٢ التى تعتبر مكملة للمادة ٢٦١، وإنما يعد فعله جناية طبقاً لنص المادة ٢٦٠ من قانون العقوبات. ويعنى ذلك أن الاشارة إلى الوسائل السالف ذكرها فى المادة ٢٦٢ تنصرف الى وسائل العنف وغيرها من الوسائل إذا استعملتها المرأة بنفسها على نفسها. أما إذا استعملها غيرها عليها، ففعله جناية متى كانت الوسيلة هى العنف.

وقد عاقب المشرع على جنح الاسقاط بالحبس بين حديه العامين. ويعنى ذلك أنه ترك للقاضى سلطة تقديرية واسعة فى اختيار مدة الحبس بين حديه. ولا عقاب على الشروع فى هذه الجنحة بالنص الصريح.

---

(١) كما أن ظرف التشديد المستمد من صفة المتهم لا يسرى إلا على الغير الذى يسقط المرأة الحامل. ويعنى ذلك أنه إذا أسقطت الحامل نفسها، وكانت طبيبة أو جراحة أو صيدلية أو قابلة، فإن فعلها يعد جنحة، ويخضع لنص المادة ٢٦٢ من قانون العقوبات، وليس لنص المادة ٢٦٣ من هذا القانون.

المطلب الثانى
جنايات الاسقاط

يعد الاسقاط جناية، يعاقب عليها بالإشغال الشاقة المؤقتة، اذا توافر أحد الظرفين المشددين اللذين نصت عليهما المادتان ٢٦٠، ٢٦٣ من قانون العقوبات.

والظرف الأول يرجع الى الوسيلة المستعملة فى الاسقاط وكونها العنف. وقد نصت على هذه الجناية المادة ٢٦٠ من قانون العقوبات بقولها «كل من أسقط عمداً أمرأة حبلى بضرب أو نحوه من أنواع الايذاء يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة».

وتفترض هذه الجريمة أن المتهم شخص غير الحامل التى أسقطت. لكن هذا الظرف لا يتطلب توافره انتفاء رضاء الحامل باستعمال العنف لاسقاطها، لأن تطلب انتفاء رضاء الحامل باستعمال العنف لاسقاطها يعنى إباحة الاعتداء على الحق فى سلامة جسم الحامل إذا حدث الاعتداء برضائها، وهو مالم يقل به أحد، هذا فضلاً عن أن نص المادة ٢٦٠ ع لم يعلق توفر الظرف الذى يشدد عقاب الاسقاط الى الاشغال الشاقة المؤقتة على شرط انتفاء رضاء الحامل بوسائل العنف التى استعملت لاسقاطها[(١)]. ويعنى ذلك أن الظرف المستمد من وسيلة الاسقاط يشدد عقاب المتهم اذا كان قد أسقط المرأة الحامل عن طريق الضرب أو نحوه من أنواع الايذاء، سواء حدث الاسقاط بهذه الوسيلة برضاء المرأة الحامل أو بدون رضاها.

وتحقق الظرف المشدد يفترض توافر أركان الاسقاط، ثم ارتكابه بوسيلة

---

(١) يذهب بعض الفقة الى القول بأن هذا الظرف المشدد يفترض «عدم رضاء الحامل بالاجهاض عن طريق العنف». ويعنى ذلك أن رضاها بالاجهاض عن طريق هذه الوسيلة، ينفى الظرف المشدد، فيعاقب المتهم على جنحة الاجهاض، لكن هذا الرأى يخالف ما تقضى به المبادئ العامة من أن رضاء المجنى عليه بالضرب أو نحوه لا يبيحه، كما أنه يضيف الى عبارة نص المادة ٢٦٠ من قانون العقوبات شرطاً لم يرد فيه صراحة أو دلالة. لذلك نرى انطباق الظرف المشدد سواء رضيت الحامل بممارسة العنف عليها أم لا.

عنيفة. وهذه هي الحالة الوحيدة التي اعتد فيها الشارع بوسيلة الاسقاط بالنظر الى خطورتها وما تتضمنه، بالاضافة الى الاعتداء على حياة الجنين، من خطورة على سلامة جسم الحامل، وما قد ينجم عن استعمال هذه الوسيلة من ضرر جسيم، يلحق بها. ولم يتطلب القانون في وسائل العنف التي يستعملها الجاني للاسقاط أن تمس مساساً جسيماً بجسم الحامل، بل يكفي أن يتحقق أي قدر من الإعتداء على سلامة جسم الحامل، متى كان يحدث ألما بدنيا ويحقق بذلك القدر الذي تقوم به جريمة الضرب أو الجرح. وقد اعتبر المشرع أن أفعال الاعتداء التي تحقق الاسقاط تشكل حالة تعدد معنوي للجرائم، فاعتد بجريمة الاسقاط وحدها، معتبراً أفعال الاعتداء ظرفاً مشدداً لعقابها، الذي يصبح أشد من عقوبة جريمة الضرب أو الجرح، ولو أفضت الى موت الأم، وكانت مصحوبة بسبق الاصرار أو الترصد.

واذا كان المشرع قد اعتد بالعنف كوسيلة للاسقاط، فإنه لم يتطلب صورة معينة منه. وهذا ما يستفاد من تعبير الشارع عنه بالضرب «ونحوه من أنواع الايذاء». فكل وسائل العنف تستوي لتحقيق الظرف المشدد، سواء تمثل في الضرب باليد أو الركل بالقدم أو الضرب بأداة كحبل أو عصا أو الالقاء بالحامل من مكان مرتفع أو غير ذلك من صور العنف. ولا يشترط أن تصدر أفعال العنف عن الجاني نفسه، بل قد ترتكب أفعال العنف من المرأة الحامل على نفسها تحت تأثير اكراه مادي أو معنوي من الجاني، كما لو أكره الزوج زوجته الحامل على القفز من مكان مرتفع بقصد اسقاط حملها، فتحقق له ما أراد. وقد ترتكب أفعال العنف من غير المسؤول جنائياً بتحريض من الجاني نفسه، كما لو حرض الزوج ابنه الصغير على ضرب أمه بعصا غليظة على بطنها بقصد اسقاط حملها، فتحققت النتيجة التي أرادها.

أما الظرف الثاني، فيرجع الى صفة مرتكب جريمة الاسقاط، وكونه من أصحاب المهن الطبية. وقد نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٢٦٣ من قانون العقوبات التي تقرر أنه «إذا كان المسقط طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة يحكم عليه

بالاشغال الشاقة المؤقتة».

ويفترض هذا الظرف توافر الاركان العامة للاسقاط، كما يفترض أن المتهم غير الحامل، لأن الحامل إذا أسقطت نفسها، وكانت من أصحاب المهن المذكورة فى النص لا يشدد عقابها، وإنما يعد الاسقاط بالنسبة لها جنحة طبقاً لنص المادة ٢٦٢ع.

وقد راعى المشرع أن من تتوافر له إحدى الصفات التى ذكرها النص، يسهل عليه ارتكاب الاسقاط بسبب خبرته الفنية وما يحوزه من وسائل وأدوية تمكنه من القيام به، دون أن يترك فى الغالب أثراً لجريمته. هذا فضلاً عن أن المتهم يسئ استعمال صفته وخبرته الفنية فى غير ما ينبغى أن تستعمل فيه من أغراض مشروعة هى خدمة المجتمع، وليس التشجيع على الاسقاط وتيسير الالتجاء اليه[1].

ولا يتطلب القانون لانطباق الظرف المشدد أن يكون الطبيب أو من هم فى حكمه قد احترفوا إجراء عمليات الاسقاط، بل يتحقق الظرف المشدد ولو أجرى أحدهم الاسقاط للمرة الأولى[2]. كما لا يلزم لانطباق الظرف المشدد أن يتقاضى المتهم أجراً عن عملية الاسقاط، فقد يقوم بها على سبيل المجاملة، فينطبق الظرف المشدد على الطبيب الذى يجرى عملية اسقاط لزوجته أو لابنته دون أن يتقاضى مقابلاً لذلك.

لكن ينبغى أن يكون المسقط طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة، وفقاً

---

(١) يغلب أن تعزف المرأة عن الاسقاط إذا لم تكن تأمن عواقبه. أما إذا كان المسقط من أصحاب المهن الطبية، فإن فى هذا تشجيعاً على الاسقاط، لما يتضمنه من تأمين ضد مخاطر عملية الاسقاط، وما يمكن أن يترتب عليها من عواقب بعد ارتكاب الاسقاط، أخطرها الاضرار بصحة المرأة أو القضاء على حياتها، واكتشاف الجريمة. ولاشك فى أن توافر الصفة الخاصة يقلل من هذه المخاطر، ويشجع بالتالى على ارتكاب جريمة الاسقاط.

(٢) يجعل القانون الفرنسى من اعتياد المتهم على ممارسة الاسقاط ظرفاً مشدداً للعقاب، ولو لم يكن المتهم من ذوى الصفة الخاصة (م ٣١٧ فقرة ٢ من قانون العقوبات الفرنسى).

للنصوص التى تحدد اكتساب هذه الصفة[1]. وقد ورد تعداد هؤلاء الاشخاص على سبيل الحصر، ومن ثم لا يجوز القياس عليهم، ولو كانت صفة المتهم قد سهلت له ارتكاب الاسقاط، كما لو كان المتهم طالباً فى كلية الطب أو ممرضاً أو مستخدماً فى صيدلية أعطى إمرأة حبلى أدوية تؤدى الى اسقاطها.

وقد قرر القانون لجريمة الاسقاط، اذا توافر لها أحد الظرفين المشددين، عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة بين حديها العامين. وتوافر أحد الظرفين يغير من وصف الجريمة فيجعلها جناية. لكن يظل الشروع فى هذه الجناية غير معاقب عليه، طبقاً لنص المادة ٢٦٤ من قانون العقوبات التى وردت بعد النص على كل جرائم الاسقاط، مقررة عدم العقاب على الشروع فى الاسقاط دون تفرقة بين الجنح والجنايات.

---

(١) راجع المادة الأولى وما بعدها من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ فى شأن مزاولة مهنة الطب، والمادة الأولى من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلة، والمادة الأولى وما بعدها من القانون رقم ٤٨١ لسنة ١٩٥٤ فى شأن مزاولة مهنة التوليد والمعدل بالقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٨١.

الباب الثانى
جرائم الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم

تمهيد وتقسيم :

كما يحمى القانون حق الإنسان فى الحياة، فإنه يحمى كذلك حقه فى سلامة الجسم حتى يتمكن من التمتع بالحياة وهو سليماً معافاً، إذ لا معنى للحياة إذا كان جسم الإنسان غير سليم من العاهات والأمراض. وحماية الحق فى سلامة الجسم تقتضي تجريم كل صور الاعتداء على السلامة البدنية للإنسان. وقد جرم المشرع أفعال الاعتداء التى تنطوى على مساس بسلامة جسم الإنسان، سواء كانت هذه الأفعال عمدية أو غير عمدية. وأفعال الاعتداء التى يمكن أن تمس بسلامة بدن الإنسان، قد تتخذ صورة الضرب أو الجرح أو إعطاء المواد الضارة، الذى يلحق بالجسم صوراً متعددة من الأذى والأضرار. وتشير خطة المشرع فى تناول أفعال الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم إلى أنه قصد الإحاطة بجل صور المساس بجسم الإنسان حتى يحقق له حماية فعالة. لذلك لم يقتصر على تجريم الاعتداء المتعمد على سلامة الجسم فحسب، بل نجده يجرم كذلك الاعتداء عليه ولو نتج عن إهمال أوعدم احتياط، كما فعل بالنسبة للاعتداء علي الحق فى الحياة.

وقد تناول المشرع جرائم الاعتداء على سلامة الجسم بعد جرائم الاعتداء على الحق فى الحياة بالقتل، وهو مايشير إلى تقدير المشرع لخطورة الاعتداء على حق الإنسان فى سلامة جسمه، الذى يلى فى جسامته الاعتداء على حقه فى الحياة.[1] وقد وردت هذه الجرائم فى المواد ٢٣٦ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٤٢، ٢٤٣،

---

(١) فحق الإنسان فى سلامة جسمه يعد من أهم حقوق الإنسان بعد الحق فى الحياة. لذلك يعد الاعتداء على هذه الحق فى صورة ضرب أو جرح أو إعطاء مواد ضارة بالصحة أو بالسلامة الجسدية من أخطر الجرائم، التى تعاقب عليها التشريعات كافة بعقوبات تتفاوت شدتها

٢٤٣ مكرراً، ٢٤٤، ٢٦٥ من قانون العقوبات، كما نصت المادة ٣٧٧ /٩ على جريمة الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم ولو لم يحصل ضرب أو جرح[1].

وجرائم الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم التى وردت فى النصوص السابقة متعددة، وتختلف من حيث درجة جسامة الأذى اللذي ترتب على فعل الاعتداء. ويمكن بادئ ذى بدء أن نميز بين طائفتين من هذه الجرائم :

الأولى : جرائم الاعتداء عمداً على سلامة الجسم، وتتعدد صورها حسب النتيجة التى ترتبت على الاعتداء، ومن ثم يختلف عقابها حسب النتيجة، كما يختلف تبعاً لاقتران الاعتداء فيها بظروف مشددة، مثل سبق الاصرار أو الترصد أو وقوع الاعتداء على جرحى الحرب أو استعمال وسيلة معينة فيه أو ارتكابه تنفيذاً لغرض معين.

الثانية : جرائم الاعتداء خطأ على سلامة الجسم، أى الجرائم غير العمدية، ولها عقوبة فى صورتها البسيطة، كما أن لها ظروفاً تشدد عقابها.

وسوف نتناول جرائم الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم فى فصلين : الأول نخصصه للجرائم العمدية، والثانى نتناول فيه الجرائم غير العمدية.

= لجسامة الأذى اللى لحق بالمجنى عليه ودرجة الاثم الكامن فى فعل الاعتداء. والشريعة الإسلامية تعتبر حق الإنسان فى سلامة جسمه من أهم الحقوق بعد حقه فى الحياة ، ويعبر فقهاء الشريعة عن كل أنواع الاعتداء التى تمس جسم الإنسان دون أن تودى بحياته بتعبير «الجناية على مادون النفس». وتفرق الشريعة الإسلامية فى عقاب الجناية على مادون النفس بين مايرتكب منها عمداً ومايكون غير عمدى. فالجناية على مادون النفس عمداً يعاقب عليها بالقصاص كعقوبة أصلية - أما الجناية على مادون النفس خطأ فيعاقب عليها بالدية والتعزير إن رأى ولى الأمر ذلك بدلاً عن الدية أو بالإضافة إليها.

(١) وهى مخالفة يرتكبها من تقع منه مشاجرة أو تعد أو إيذاء خفيف ولو لم يحصل ضرب أو جرح.

الفصل الأول
الاعتداء عمداً على سلامة الجسم

جرائم الاعتداء عمداً على سلامة الجسم هي بصفة أصلية أفعال الجرح والضرب وإعطاء المواد الضارة، والتى ورد النص عليها فى الباب الأول من الكتاب الثالث من قانون العقوبات تحت عنوان «القتل والجرح والضرب»[1]. وهى الجرائم التى تضمنتها المواد ٢٣٦، ٢٤٠، ٢٤١، ٢٤٢، ٢٤٣ من قانون العقوبات، بالإضافة إلى جريمة إعطاء المواد الضارة التى نصت عليها المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات.

وتشترك هذه الجرائم فى أركانها العامة ، لكنها تختلف من حيث العقوبات المقررة لها، سواء فى صورتها البسيطة أو فى صورها المشددة. لذلك ندرس الاركان العامة لجرائم الاعتداء على سلامة الجسم، ثم نتناول بالدراسة العقوبات المقررة لهذه الجرائم.

المبحث الأول
أركان جرائم الاعتداء على سلامة الجسم

تشترك هذه الجرائم فى محل الاعتداء، كما أنها تقوم فى كل صورها بتوافر ركنين ، أولهما مادى يتمثل فى فعل الاعتداء الذى يترتب عليه المساس بسلامة

---

(١) لذلك يخرج من نطاق دراستنا فى هذا الباب بعض جرائم الجرح والضرب التى تعد صوراً خاصة منه، والتى نص عليها القانون فى مواضع متفرقة من قانون العقوبات، مراعياً فيها صفة خاصة تتعلق بالجانى أو بالمجنى عليه أو بالباعث على ارتكابها. من ذلك جناية تعذيب موظف لمتهم لحمله على الاعتراف (م ١٢٦ ع) ، وجنحة استعمال القسوة مع الناس اعتماداً على الوظيفة (م ١٢٩ع) ، وجنحة التعدي على موظف عام أو مقاومته بالقوة أو العنف أثناء تأدية وظيفته أو بسببها (م ١٣٦ع) ، ويشدد المشرع عقوبتها إذا حصل مع التعدى أو المقاومة ضرب أو نشأ عنهما جرح (م ١٣٧ ع). كما قد تكون أفعال الجرح أو الضرب ركنا فى بعض الجرائم، مثل هتك العرض أو الخطف أو اغتصاب سند بالقوة أو التهديد. وأخيراً قد تكون أفعال الجرح والضرب ظرفاً مشدداً لعقاب بعض الجرائم، مثل السرقة بإكراه أو الإجهاض بضرب أو نحوه من أنواع الايذاء. وهذه الجرائم تدخل فى نطاق=

الجسم، وثانيهما معنوى يتمثل فى القصد الجنائى. ونحدد محل الاعتداء فى هذه الجرائم قبل أن ندرس ركنيها المادى والمعنوى.

المطلب الأول

محل الاعتداء

محل الاعتداء فى هذه الجرائم هو حق الإنسان فى سلامة جسمه، فهذا الحق هو محل الحماية الجنائية. ويختلف الحق فى سلامة الجسم عن الحق فى الحياة الذى يحميه القانون بتجريم أفعال الاعتداء عليه. فالاعتداء على الحق فى الحياة يترتب عليه تعطيل وظائف الحياة فى الجسم تعطيلاً كلياً وأبدياً، أى أنه يؤدى إلى إنتهاء حياة الإنسان. أما الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم، فليس من شأنه أن يعطل وظائف الحياة فى الجسم تعطيلاً كلياً، وإنما يؤدى إلى تعطيل بعض هذه الوظائف فحسب، سواء كان التعطيل مؤقتاً أو أبدياً.

وجسم الإنسان هو الكيان الذى يباشر وظائف الحياة، وهو لذلك محل الاعتداء الذى يحقق جرائم الجرح والضرب وإعطاء المواد الضارة. فالمشرع لا يجرم هذه الأفعال إلا لكونها تمس بالسلامة الجسدية للإنسان. وجسم الإنسان الذى يحميه القانون من أفعال الاعتداء عليه هو جسم «الإنسان الحى» ، أى الجسم الذى يكون صالحاً لمباشرة وظائف الحياة. ويعنى ذلك أنه إذا انتفت صفة الحياة عن الإنسان، بأن أصبح جثة هامدة، فإن جسمه لا يكون محلاً لحماية القانون من أفعال الاعتداء على سلامته ، لأن إنتهاء حياة الإنسان قبل إرتكاب فعل الاعتداء ، كما يحول دون تحقق جرائم الاعتداء على الحق في الحياة، فإنه يحول كذلك دون تحقق جرائم الاعتداء على سلامة الجسم. وتتحدد بداية الحياة ونهايتها وفقاً للقواعد التى سبق الكلام عنها في جرائم الاعتداء علي الحق فى الحياة. ونشير بصفة خاصة إلى

= مقرر القسم الخاص من قانون العقوبات، لكن تحت مسميات أخري غير جرائم الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم التى تنصرف بصفة أساسية إلى الجرائم المشار إليها فى المتن.

أن حياة الجنين تبدأ منذ اللحظة التي تبدأ فيها عملية الولادة، ومن ثم يكون جسمه محلاً للحماية القانونية من أفعال الاعتداء على سلامته منذ هذه اللحظة. أما قبل ذلك فإن الاعتداء عليه لا يحقق جريمة الاعتداء على سلامة الجسم، وإنما تقوم بهذا الاعتداء إحدى جرائم الاسقاط التى تكلمنا عنها فيما سبق.

ويحمى القانون جسم الإنسان من كل إخلال يعطل أى وظيفة من وظائف الحياة فيه، يستوى أن تكون هذه الوظيفة مادية أو نفسية. ويعنى ذلك أن الاعتداء على سلامة الجسم لا يقتصر على الأفعال التى تؤدى إلى المساس بالوظائف المادية للجسم، بل إنه يشمل كذلك تلك الأفعال التى يترتب عليها عرقلة الوظائف الذهنية والنفسية له، إذ تعتبر كذلك من قبيل الأفعال التى تحقق الاعتداء على سلامة الجسم. فمن يأتى فعلاً يؤدى إلى اختلال الامكانيات الذهنية للمجنى عليه، يكون قد اعتدى على سلامة جسمه ، شأنه فى ذلك شأن من يعتدي على مادة الجسم باحداث قطع فيها أو بتمزيق أنسجتها.

وكل أجزاء الجسم الإنسانى سواء فى إسباغ الحماية القانونية عليها ضد كل اعتداء يصيبها. لذلك لا يفرق القانون بين الأجزاء الخارجية من جسم الإنسان والاجزاء الداخلية منه. فمن يعتدى على سلامة جزء من الأجزاء الخارجية للجسم، باحداث جرح ظاهرى فى الوجه أو اليدين مثلاً، يحقق اعتداءً على سلامة الجسم، شأنه فى ذلك شأن من يعتدى على عضو داخلى مثل الكلى أو الرئة أو غدة من الغدد. فكل اعتداء يصيب أنسجة الجسم الداخلية أو عضواً من أعضائه الباطنية، يشكل عدوانا على سلامة جسم الإنسان، ولو لم توجد علامات خارجية ظاهرة تدل على هذا الاعتداء.

والحق فى سلامة الجسم ثابت لكل إنسان حى، ولو كان مريضاً . لأن الحق فى سلامة جسم المريض يعنى بالنسبة له الحفاظ على القدر من الصحة الذى لا يزال متوافراً لديه، أى حقه فى ألا يهبط مستواه الصحي عما هو عليه. لذلك فكل

اعتداء يترتب عليه الاقلال من هذا المستوى الصحى،يعد ماساً بسلامة جسم المجنى عليه، أيا كانت وسيلته، ويشمل ذلك بصفة خاصة بتر عضو من أعضاء الجسم أو اذهاب منفعته كلياً أو جزئياً. ولا أهمية لقيمة هذا العضو بالنسبة لجسم الإنسان، كما يشمل زيادة حدة الالآم التى يعانى منها المريض من قبل. ولا يغير من هذا التفسير الواسع لمعنى الحق فى سلامة الجسم، أن المشرع قد عبر عن أفعال الاعتداء عليه بألفاظ لها دلالة لغوية معينة، كما سنراه حالاً بالكلام عن الركن المادى لجرائم الاعتداء على سلامة الجسم.

المطلب الثانى

الركن المادى

يتحقق الركن المادى فى جرائم الاعتداء على سلامة الجسم باتيان فعل الاعتداء الذى يترتب عليه إصابة الجسم بالأذى. ويعنى ذلك أن عناصر الركن المادى لهذه الجرائم ثلاثة : فعل الاعتداء ونتيجته وعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة.

أولا : فعل الاعتداء :

من أجل حماية حق الإنسان فى سلامة جسمه، جرم القانون أفعال الاعتداء عليه ، وجعل كل فعل منهـا محققاً بمفرده لاحدى جرائـم الاعتداء. هذه الأفعال هى : الجرح والضرب وإعطاء المواد الضارة.

أ ـ الجرح :

يقصد بالجرح كل مساس بجسم الإنسان يؤدى إلى احداث قطع فيه أو تمزيق لأنسجته. فليس كل مساس بجسم الإنسان يعد جرحاً، وإنما يتعين أن يتخذ المساس شكل إحداث قطع فى الجسم أو شكل تمزيق لأنسجته. ويختلف قطع الجسم عن تمزيق الانسجة، لأن قطع الجسم يكون سطحياً ويقتصر على مادة الجلد، بينما تمزيق الأنسجة يكون عميقاً لكونه ينال الأنسجة الداخلية التى يكسوها الجلد.

ويستوى أن يكون الجرح ظاهرياً أو داخلياً لا تدل عليه علامة خارجية بالجسم، كما لو حصل تمزق فى عضو من الأعضاء الداخلية بالجسم مثل الكلى أو الطحال. ويدخل فى مفهوم الجرح كسر العظام، لأن الكسر يحدث بالضرورة تمزقاً بالأنسجة التى تكسو العظام، كما يدخل فى مفهومه الرضوض والتسلخات والحروق والسحجات والكدمات والوخز. ويعد كسر الاسنان كذلك من قبيل الجرح.

ولا أهمية للوسيلة التى حدث بها قطع الجسم أو تمزيق أنسجته، فقد يستعمل الجانى سلاحاً نارياً، أو آلة قاطعة مثل السكين، أو أداة واخزة مثل الابرة أو راضة كالعصا والحجر[1]. بل إنه لا يشترط أن يستعمل الجانى لاحداث الجرح آلة أو أداة، وإنما قد يحدث الجرح عن طريق استعمال أعضاء جسمه كالأسنان والأظافر ونحوها. ولاعبرة كذلك بما إذا كان الدم قد سال من الجرح إلى خارج الجسم، لأن تمزيق الأنسجة الداخلية يعد جرحاً، وفيه لا يخرج الدم لعدم حدوث قطع الجلد، وإنما يتجمع الدم فى الداخل تحت الجلد ويحدث زرقة قاتمة يظهر أثرها على الجلد.

ب ـ الضرب :

أما الضرب، فيقصد به كل ضغط مادى على الجسم، لا يؤدى إلى إحداث قطع فيه أو تمزيق لأنسجته. ولا يشترط أن يكون الضغط على جسم الإنسان بإستعمال أداة معينة، وإنما قد يحدث ذلك بغير استعمال أداة . لذلك يعتبر من قبيل الضرب

(١) وقد ينشأ الجرح من استخدام حيوان يسخره الجانى لهذا الغرض، كما لو حرش الجانى كلباً لبعض المجنى عليه. راجع نقض ٢٠ يناير ١٩١٧، المجموعة الرسمية ، السنة ١٨ ، رقم ٤٠، ص ٧٠. كما قد ينشأ الجرح من استعمال التيار الكهربائى الذى يوصله الجانى إلى جسم المجنى عليه فيصيبه بأذى أو يقضى عليه، راجع نقض ٣ يناير ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٣، ص ٢١. وإذا كانت وسيلة الجرح لا أهمية لها، فمؤدى ذلك أنه متى ثبت حصوله تحققت الجريمة ووجبت الادانة، ولو لم تتمكن المحكمة من التعرف على الآلة التى استعملها الجانى فى احداثه، كما أنه لا يعيب حكم الادانة أن تكون المحكمة قد أخطأت فى تحديد نوع الآلة التى استعملها الجانى فى احداث الجرح، لأن القانون لم يتطلب وسيلة معينة لذلك. راجع نقض ٣١ أكتوبر ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية، جـ٢ ، رقم ٣٧٤ ، ص ٦٠٨؛ كما أن آلة الاعتداء ليست من الأركان الجوهرية للجريمة. نقض ١٢ مارس ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦، رقم ٦٣ ، ص ٣٦٦.

توجيه صفعة باليد[1]، أو الركل بالقدم أو القرص. ولا يتطلب القانون في الضرب المعاقب عليه أن يكون على درجة معينة من الجسامة، فالعقاب على الضرب واجب مهما كان بسيطاً، ولو لم يترك أي أثر ظاهر في الجسم[2]. وقد توسع القضاء في تحديد معنى الضرب بما يجاوز دلالته اللغوية، ويصرفه إلى كل اعتداء مادى يقع على سلامة الجسم، ولو حصل بغير ضغط عليه. لذلك عرفت محكمة النقض الضرب بأنه «كل فعل مادى يقع على جسم الانسان عمداً بقصد الايذاء»[3]. ويدخل في هذا التعريف كل أنواع الاعتداء التي تحصل بغير ضرب أو جرح ، ولكنها تعد أشد في جسامتها من أفعال التعدى أو الايذاء الخفيف التى تعاقب عليها بعقوبة المخالفة المادة ٩/٣٧٧ من قانون العقوبات[4] . من ذلك مثلاً كتم نفس شخص ، أو لوى ذراعه، أو جره من ساقه على الأرض، أو جذبه من شعره، أو الضغط على عنقه، أو جذبه من ثيابه وايقاعه على الأرض.

لكن يلاحظ أن الأفعال المادية التى لا توجه إلي جسم الإنسان ولا تنصب عليه مباشرة لا تعد ضرباً أو جرحاً، ومن ثم لا تكفى لتكوين الركن المادى فى هذه الجرائم، ولو سببت للمجنى عليه ضيقاً أو انزعاجاً شديداً. من ذلك اطلاق عيار نارى إلى جواره بقصد ازعاجه أو تخويفه. كما لا تصلح وسائل الايلام النفسى لتكوين ماديات هذه الجرائم، لكونها لا تعد ضرباً أو جرحاً. من ذلك توجيه الاهانات

---

(١) نقض ٢٧ مارس ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ١٦ ، ص ٧ ، ١٥ مايو ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١١٨ ، ص ٦٦٢.

(٢) نقض ٦ فبراير ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٨٦، ص ١٣١، وفيه تقرر المحكمة أن «الاعتداء بالضرب مهما كان بسيطاً ضئيلاً تاركاً أثر أم غير تارك، فانه يقع تحت نص القانون».

(٣) نقض ٦ يناير ١٩٥٣، مجموعة أحكام النقض، السنة ٤ ، رقم ١٣٥، ص ٣٤٦.

(٤) تقضى هذه المادة بالعقاب بغرامة لا تجاوز مائة جنيه على كل «من وقعت منه مشاجرة أو تعد أو إيذاء خفيف ولم يحصل ضرب أو جرح». ويدخل في حكم هذا النص أفعال التعدي والايذاء الخفيف التي لا تعد ضرباً بسيطاً، مثل الرش بالماء والبصق على إنسان أو جذبه من ثيابه أو دفعه ولو لم يقع على الأرض أو قص شعره بغير رضاء منه.

الشديد أو رواية الأخبار السيئة بقصد الإساءة إلى صحة المجنى عليه، ولو ترتب عليها ذلك، لأن القانون يتطلب اتيان فعل مادى يتخذ صورة الضرب أو الجرح[1]. وقد رأينا من قبل أن الوسائل النفسية تكفى فى تقديرنا لتحقيق الركن المادى فى القتل، لأن القانون لم يحدد صورة السلوك الذى يجرمه إذا أدى إلى الوفاة، وإنما نص على تجريم القتل، فساغ اعتبار كل وسيلة تحدث الوفاة صالحة لتحقيق الركن المادى فى القتل إذا كان القصد منها ازهاق روح المجنى عليه[2]. أما فى جرائم الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم، فإن المشرع قد حدد الأفعال المادية التى تحقق هذه الجرائم بأنها الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة، ومن ثم لا تصلح الوسائل النفسية التى لا تمس بجسم المجنى عليه لتكوين الركن المادى فى جرائم الاعتداء عليه، إذ لا يصدق عليها أنها ضرب أو جرح. ويعد هذا عيباً فى التشريع القائم يتعين تداركه ، بالنص على عقاب كل فعل يؤدى إلى إيذاء الإنسان عن طريق المساس بسلامة جسمه، إذا توافرت علاقة السببية بين الفعل والإيذاء ، ولو لم يكن هذا الفعل ضرباً أو جرحاً. فمما لا شك فيه أن وسائل الايذاء النفسى

(١) ونحن لا ننكر أن هذه الأفعال تستوجب مؤاخذة مرتكبها جنائياً. لكننا لا نقر اعتبارها من قبيل أفعال الضرب أو الجرح ، لأن اعتبارها كذلك لا يكون إلا عن طريق التفسير الواسع لنص التجريم، وهو غير جائز كما نعلم. وقد عدل المشرع الفرنسى نص المادتين ٩-٣-٢٦١ من قانون العقوبات ليقرر اعتبار أعمال العنف والتعدى من قبيل الأفعال الماسة بسلامة الجسم ولو لم تتخذ صورة الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة. وقد اعتبر القضاء الفرنسى من قبيل العنف وأعمال التعدى الأفعال التى تؤذى المجنى عليه نفسياً، ولو لم تصبه مادياً فى سلامة بدنه. ونعتقد أن المشرع المصرى يستطيع أن يحذو حذو المشرع الفرنسى، بإضافة كل أعمال العنف والتعدى والايذاء إلى الأفعال التى اعتبرها تشكل اعتداءً على سلامة الجسم، لأن التفسير الواسع للنصوص الحالية بما يؤدى إلى شمول التجريم لكل أفعال الاعتداء على سلامة الجسم يعد إعمالاً للقياس فى مجال التجريم ولو كان يتضمن كشفاً عن الارادة الحقيقية للمشرع ويتفق مع علة التجريم. ونؤيد ما نذهب إليه أنه فى المساس غير العمد بسلامة الجسم توسع المشرع فى رسم صورة السلوك الذى يمكن أن يحقق هذا الاعتداء، فاعتبره متحققاً بالإيذاء، دون تحديد لصورته كما سنرى (المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات).

(٢) وتوافرت علاقة السببية بينها وبين الوفاة بطبيعة الحال.

يمكن أن تؤدى إلى مساس غير مباشر بجسم المجنى عليه رغم عدم انطباق وصف الضرب أو الجرح عليها.

جـ ـ اعطاء المواد الضارة :

إعطاء المواد الضارة يقصد به تناولها فعلاً، سواء عن طريق الفم أو الأنف أو بأى وسيلة أخرى[1]. ولا يعنى ذلك ضرورة تسليم المادة الضارة من الجانى إلى المجنى عليه حتى يتحقق فعل الأعطاء، بل يكفى أن توضع المادة فى متناول المجنى عليه على نحو يؤدى إلى وصولها إليه، كما لو مزجت المادة الضارة بدوائه أو بشراب معدله، أو سلمت إلى شخص استعان به الجانى لتوصيلها إلي المجنى عليه ، سواء كان هذا الشخص يعلم بكنه المادة الضارة أم يجهل ذلك. فالاعطاء تعبير ينصرف إلى كل نشاط للجانى تكون نتيجته وصول المادة الضارة إلى جسم المجنى عليه كى تباشر تأثيرها الضار بسلامته البدنية أو النفسية.

وينصب فعل الاعطاء على مواد وصفها المشرع بأنها «ضارة» بالصحة ، دون أن يحدد ماهيتها أو صورها. لذلك فكل المواد الضارة سواء فى نظر القانون لتحقيق الركن المادى للجريمة، يستوى أن تكون المادة صلبة أو سائلة أو غازية، بل قد تكون المادة عبارة عن ميكروب أو فيروس مرض معد يحقنه الجانى للمجنى عليه بقصد الاضرار به دون أن يقصد قتله، فيعد ذلك اعطاءً لمادة ضارة بالصحة[2].

وقد تكون المادة قاتلة بحسب طبيعتها ، لكن الجانى يعتقد أنها ضارة فقط بصحة الإنسان، فيعطيها للمجنى عليه بقصد الإيذاء، فتقوم بفعله جريمة إعطاء المواد الضارة وليس جريمة التسميم ولو توفى المجنى عليه على إثر تناولها. وبصفة عامة يمكن القول بأن المادة تكون «ضارة» إذا أحدثت اضطراباً أو اختلالاً فى الحالة

---

(١) كما لو وضعت المادة الضارة على جلد المجنى عليه لتتسرب من خلال مسامه إلى داخل الجسم، أو حقنت المادة للمجني عليه .

(٢) مثال ذلك أن ينقل الجانى عمداً للمجنى عليه دماً ملوثاً بفيروس «الايدز» بنية الإيذاء البدنى دون أن تتوافر لديه نية ازهاق روحه.

الصحية للإنسان، سواء فى ذلك الصحة البدنية أو النفسية أو العقلية[1].

والعبرة فى وصف المادة بأنها «ضارة» هى بالأثر النهائى الذى يحدثه تعاطيها، وليس بالأثر الوقتى لها . ذلك أن المادة قد تحدث عقب تناولها بعض الاضطراب العارض فى وظائف الجسم، لكنها تؤدى فى النهاية إلى فائدة صحية مؤكدة، فلا تعتبر مادة ضارة ، ولا تتحقق باعطائها الجريمة التى نحن بصددها، مثال ذلك من يعطى مريضاً بالحساسية بقصد التخفيف من آلامه مضاداً للحساسية يحدث لديه خمولاً أو إعياءً وقتياً.

ثانياً : نتيجة الاعتداء :

يتعين أن يؤدى فعل الاعتداء إلى نتيجة إجرامية، تتمثل فى الأذى الذي يلحق بجسم المجنى عليه، أى أن النتيجة التى يجرمها القانون هى المساس بحق المجنى عليه فى سلامة جسمه. فإذا لم يترتب على الفعل أى مساس بسلامة جسم المجنى عليه، أى إذا لم يصبه فعل الجانى بأذى فعلى، فلا تقوم جريمة من جرائم الضرب أو الجرح أو إعطاء المواد الضارة. والقاعدة أنه لا عقاب على الشروع فى جرائم الاعتداء على سلامة الجسم، لأن أغلبها من الجنح ولم ينص المشرع على عقاب الشروع فيها، فإما أن تتحقق النتيجة فيعاقب المتهم على جنحة تامة، وإما لا تتحقق فلا تقوم الجريمة قانوناً. أما جنايات الاعتداء علي الحق فى سلامة الجسم، فأغلبها جرائم تتجاوز النتيجة فيها قصد الجانى، ومن ثم لا يتصور الشروع فيها لتخلف أحد أركانه وهو اتجاه القصد إلى احداث النتيجة، فجناية الضرب المفضى إلى موت مثلاً لا يتصور الشروع فيها[2]. أما جناية الضرب أو الجرح المفضي

---

(١) فيرتكب جريمة إعطاء المواد الضارة بالصحة من يعطى آخر مادة تصيبه بلوثة فى العقل أو بفقد مؤقت للوعى. ويرتكب الجريمة من يعطى آخر خمراً يفقده الوعى لفترة قصيرة، إذ الخمر من المواد الضارة بالصحة، ولو كان القانون لا يجرم تعاطيها.

(٢) لأن انصراف القصد إلى ازهاق الروح يجعل الجريمة قتلاً عمداً إذا حدثت الوفاة ، وشروعاً فى قتل عمد إذا تخلفت الوفاة لأسباب لادخل لإرادة الجانى فيها. أما الضرب الذى لا يقصد=

إلى عاهة مستديمة، فيتصور فيها الشروع، إذا كان الجانى يقصد احداث العاهة، إبتداءً، فيعاقب على الشروع إذا تخلفت العاهة، دون حاجة إلى نص خاص، لأن الجريمة جناية.

والقاعدة أن يسأل المتهم عن جرائم الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة، مهما كانت جسامة الأذى الذى أصاب سلامة جسم المجنى عليه، فيستوى أن يكون المساس بسيطاً أو على درجة معينة من الجسامة. لكن القانون يعتد بجسامة النتيجة كظرف مشدد لعقاب هذه الجرائم، إذا ترتب على الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية، أو ترتب عليه حدوث عاهة مستديمة، أو ترتب عليه موت المجنى عليه. وسوف ندرس هذه الظروف المشددة عند الكلام عن عقوبات جرائم الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم.

ثالثاً : علاقة السببية :

يتعين أن يكون المساس الذى حدث بسلامة جسم الإنسان نتيجة لفعل المتهم ، أى أن تتوافر رابطة سببية بين فعل المتهم وماتحقق من أذى. فإذا انتفت رابطة السببية على هذا النحو، تخلف أحد عناصر الركن المادى، وانتفت مسؤولية المتهم عن الأذى الذى لحق بجسم المجنى عليه. وانتفاء رابطة السببية قد يترتب عليه انتفاء مسؤولية المتهم كلية، كما قد يؤدى إلى انتفاء مسؤوليته عن النتيجة الجسيمة التى حدثت دون أن تنسب فى صورتها النهائية إلى فعله. فإذا كان الأذى الذى حدث بجسم المجنى عليه منبت الصلة بالفعل الصادر من المتهم، انتفت مسؤولية الأخير عن جريمة الضـرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضـارة. أما إذا كانت

= منه إحداث الوفاة، ومع ذلك يفضى إلى حدوثها، لا يتصور فيه الشروع ، لأن النتيجة حدثت دون أن يريدها المتهم وإن كان يعاقب عليها ، فإن لم تحدث فلا يمكن أن يقال إنه قد شرع فى إحداثها، والفرض أنها غير مقصودة فى الأصل. ويختلف الأمر بالنسبة للضرب المفضى إلي عاهة، لأن المتهم قد يقصد من الضرب إحداث العاهة، فيسأل عن الضرب المفضى إلى عاهة إن تحقق له ماأراد. أما إن تخلفت العاهة لأسباب خارجة عن إرادته ، صح القول بأنه شرع فى إحداثها لكونها كانت مقصودة إبتداءً من الضرب.

الوفاة أو العاهة التى حدثت منبتة الصلة بفعل الاعتداء الذى أتاه المتهم، انتفت مسؤولية المتهم عن هذه النتيجة الجسيمة، واقتصرت مسؤوليته عن الضرب أو الجرح العمد فى صورته البسيطة.

ومعيار علاقة السببية بين فعل المتهم والأذى الذي حدث بجسم المجنى عليه يتحدد وفقاً لذات الضوابط التى ذكرناها عند الكلام عن علاقة السببية فى جرائم القتل. فيسأل الجانى عن النتيجة التى تحققت إذا كان فعله، مضافاً إليه العوامل العادية المألوفة، قد أدى إلى حدوث الاصابة التى لحقت بالمجنى عليه. أما إذا ساهمت مع فعل المتهم عوامل شاذة غير مألوفة هى التى سببت النتيجة أو زادت من جسامتها، فإن رابطة السببية تنقطع بين فعل الجانى والنتيجة أيا كانت ، أو بين فعله والنتيجة الجسيمة التى حدثت. وقد صاغت محكمة النقض هذا المعيار وطبقته على جرائم الضرب والجرح عندما قررت أن «الأصل أن المتهم يكون مسؤولاً عن جميع النتائج المحتمل حصولها عن الاصابة التى أحدثها ولو كانت عن طريق غير مباشر كالتراخى فى العلاج أو الإهمال فيه مالم يثبت أنه كان متعمداً ذلك لتجسيم المسؤولية»[1]. كما قررت المحكمة - فى عبارة عامة - أن محدث الاصابة مسؤول عن جميع النتائج المتوقع حصولها «مالم تتداخل عوامل أجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعل الجانى والنتيجة»[2].

فالعبرة فى تحديد دور العوامل التى ساهمت مع فعل الاعتداء فى احداث النتيجة بالصورة التى حدثت عليها ، هى بما إذا كانت عادية مألوفة ، ومن ثم يمكن توقعها من الرجل العادى، أو شاذة غير مألوفة، ومن ثم تخرج عن دائرة التوقع .

(١) نقض ٨ مارس ١٩٦٥، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٦ ، رقم ٤٦، ص ٢١٥؛ ١٤ نوفمبر ١٩٨٥، السنة ٣٦، رقم ١٨٥، ص ١٠٠٩؛

(٢) نقض ١٦ ديسمبر ١٩٦٣، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٤، رقم ١٧٠، ص٩٣١. لكن لا يعد من العوامل الأجنبية غير المألوفة مرض المجنى عليه الذى نشأ عن الاجهاد والانفعال كأثر للاعتداء، نقض ٤ ديسمبر ١٩٨٥، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣٦، رقم ١٩٧، حتى ١٠٦٩.

ومن أمثلة العوامل العادية المألوفة التى يمكن توقعها وتوقع مايمكن أن تفضي إليه من نتائج، ومن ثم لا تقطع رابطة السببية بين فعل المتهم والنتيجة، الضعف الشيخوخى للمجنى عليه[1]، أو إهمال العلاج أو التراخى فيه[2]، أو الحالة الصحية العامة للمجنى عليه[3]، أو اصابته بالتهاب رئوى بسبب رقوده على ظهره أثناء مدة للعلاج[4]، أو رفضه إجراء عملية جراحية خطيرة أو مؤلمة[5]. أما إذا كانت العوامل التى ساهمت فى إحداث النتيجة أو تجسيمها عوامل شاذة غير مألوف تدخلها فى الظروف التي أتى فيها المتهم فعله، بحيث لا يمكن توقعها ولا توقع مايمكن أن تفضي إليه من آثار، ترتب على تدخلها انقطاع رابطة السببية بين فعل المتهم والنتيجة التى تحققت، مثال ذلك تعمد المجنى عليه عدم علاج نفسه بقصد تسوئ مركز المتهم وتجسيم النتيجة[6]، أو الخطأ الجسيم الذى ارتكبه الطبيب المعالج وأدي إلى حدوث عاهة مستديمة بالمجنى عليه، أو الحساسية الخاصة لدى المجنى عليه والتى لا تدل عليها مظاهر خارجية يستدل منها على وجودها لديه[7]، أو اصابة المجنى عليه فى حادث سيارة أثناء ذهابه إلى المستشفى للعلاج من الاصابة البسيطة التى أحدثها به المتهم.

والفصل فى علاقة السببية، اثباتاً أو نفياً ، يعد من المسائل الموضوعية التى يستقل قاضى الموضوع بتقديرها دون رقابة عليه من محكمة النقض، متى كان

---

(1) نقض ٢٠ نوفمبر ١٩٣٣، مجموعة القواعد القانونية، جـ٣ ، رقم ١٥٧، ص٢٠٧.
(2) نقض ١٢ يناير ١٩٤٢، مجموعة القواعد القانونية، جـ٥ ، رقم ٣٣٦، ص٦٠٥.
(3) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٤٨، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٧ ، رقم ٧٤٨، ص ٧٠٥؛ ٤ ديسمبر ١٩٨٥ السابق الاشارة إليه.
(4) نقض ٨ يونيه ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض، السنة ٤، رقم ٣٤٠، ص ٩٤٥.
(5) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٤٥، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٦١٤، ص ٧٦٢.
(6) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٤٥، مشار إليه فى الهامش السابق ؛ ١٤ نوفمبر ١٩٨٥ السابق الاشارة إليه.
(7) نقض ٢٥ يونيه ١٩٥٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٨، رقم ١٩٤، ص ٧١٧.

فصله فيها مبنياً على أسباب معقولة تبرر ماإنتهى إليه. لكن قاضى الموضوع يلتزم بإثبات توافر علاقة السببية إذا أدان المتهم في جريمة من جرائم الاعتداء على سلامة الجسم، باعتبارها عنصراً فى الركن المادى لهذه الجرائم وشرطاً لتحقق المسؤولية عنها، فإذا أغفل اثبات توافرها فى حكم الادانة، كان حكمه معيباً. وإذا انتهى قاضى الموضوع إلى توافر علاقة السببية أو عدم توافرها وفقاً لمعيار غير صحيح. أو لا يؤدى إلى ماخلص إليه كان على محكمة النقض أن تراقب ماإنتهى إليه وتصححه[1].

المطلب الثالث

الركن المعنوى

جرائم الاعتداء على الحق فى سلامة جسم الإنسان قد تكون عمدية أو غير عمدية . والجرائم العمدية منها يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائي. والقصد المتطلب لقيام هذه الجرائم فى صورتها العمدية هو القصد العام، حيث لا يلزم لقيامها توافر أى قصد خاص. وقد أكدت محكمة النقض كفاية القصد العام لقيامها عندما قررت «أن جريمة الضرب لا تتطلب توافر قصد جنائى خاص، بل يكفى لتوافر القصد الجنائى فيها تعمد الضرب»[2]. ويعنى ذلك أن نية الاضرار بالمجنى عليه ليست من عناصر القصد الجنائى، فإذا كان الجانى يستهدف من فعل الاعتداء تحقيق مصلحة للمجنى عليه، توافر لديه القصد الجنائى رغم ذلك، مثال ذلك من يحدث بالمجنى عليه عاهة مستديمة لتخليصه من أداء الخدمة العسكرية أو لمساعدته فى الحصول علي معونة مالية أو على تعويض[3].

---

(١) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٣٤، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٣، رقم ٢٧٥ ، ص ٣٧٠ ، ١٥ مايو ١٩٨٥، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١١٨، ص ٦٦٢.

(٢) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٤٩ ، مجموعة أحكام النقض، السنة الأولى ، رقم ٥٠ ، ص ١٥٠.

(٣) ففى هذه الأحوال يسأل الجانى عن فعله لتوافر القصد الجنائي لديه. أما نية الاضرار التى=

والقصد الجنائى العام يقوم على العلم بأركان الجريمة، وارادة فعل الاعتداء والنتيجة المترتبة عليه وهى المساس بسلامة جسم المجني عليه أو صحته.

فينبغى أن ينصرف علم المتهم إلى أنه يأتى فعله على جسم إنسان حى ، فإن كان يعتقد أنه يوجه فعله إلى جثة، انتفى القصد الجنائى لديه لجهله بمحل الاعتداء، وكونه جسد إنسان لا يزال حياً.

كما يتعين أن يعلم المتهم بخطورة الفعل الذى يأتيه على سلامة جسم المجنى عليه، فإن جهل هذه الخطورة انتفى القصد الجنائى لديه، مثال ذلك من يضع على جسم المجنى عليه مادة حارقة دون علم منه ، أو من يعطى المجنى عليه مادة ضارة بالصحة ظنا منه أنها الدواء الذى وصفه له الطبيب، أو الصيدلى الذى يسلم المريض دواءً غير الذى وصفه له الطبيب معتقداً على غير الحقيقة أنه يماثله، فإذا به يحدث ضرراً بصحة المريض(1).

= لا تعدو أن تكون مجرد باعث على ارتكاب فعل الاعتداء، فلا يعتد بانتفائها تطبيقاً للقاعدة العامة التى تقضى بأن الباعث على الجريمة لا يعد من عناصر القصد الجنائى فيها. وتطبيقاً لذلك قررت محكمة النقض أنه لا عبرة بالبواعث على ارتكاب الفعل ولو كانت شريفة مبعثها الشفقة وابتغاء الخير للمصاب راجع نقض ٢٣ أكتوبر ١٩٣٩، مجموعة القواعد القانونية، جـ٤ ، رقم ٤١٧، ص ٥٨٥. كما قررت المحكمة أن قول المتهم من أنه قصد ابعاد المجنى عليه من مكان المشاجرة خوفاً عليها ، فدفعها بيده ووقعت على الأرض إنما يتصل بالباعث وهو لا يؤثر فى قيام الجريمة، ولا عبرة به فى المسئولية ، نقض ٨ ديسمبر ١٩٥٨، مجموعة أحكام النقض، السنة ٩، رقم ٢٥٢ ، ص ١٠٤٤. كما قضت بمسؤولية المتهم عن الجرح العمد ولو كان طبيباً أو جراحاً يعمل لخير المريض وشفائه خارج النطاق الذى يغطيه سبب الاباحة، كما يسأل عن نتائج الجرح من موت أو عاهة ، سواء تحقق الغرض الذى قصده بشفاء المجنى عليه أو لم يتحقق، نقض ٢٨ مارس ١٩٣٨، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ١٨٨، ص١٨٤. فمحدث الجرح يسأل عنه ولو كان مدفوعاً بعامل الحنان والشفقة، قاصداً مجرد فعل الخير، أو ملبياً طلب المجروح نفسه.

(1) كما لا يتوافر القصد لدى من ينظف سلاحاً لا يعلم بوجود الذخيرة به، فإذا برصاصة تنطلق منه وتجرح إنساناً. ولا يتوافر القصد كذلك لدى من يستعمل آلة لعلاج إنسان فيصيبه بجراح أو بعاهة مستديمة بسبب جهله بكيفية استعمالها، نقض ٢٧ مايو ١٩٣٥، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٣٨٢، ص٤٨٤.

وينبغى أن يتوقع المتهم لحظة اتيان فعله النتيجه الاجراميـة، ويعنـي ذلك أن يتوقع حدوث الأذى بجسم المجنى عليه نتيجة لفعله، ولا يغنى عن التوقع استطاعته، لأن استطاعة التوقع تكفى لتحقيق ركن الخطأ دون ركن القصد. فإذا باع الصيدلى مبيداً حشرياً لشخص متوقعاً أن يستعمله فى الغرض الذي هو مخصص له مع إتخاذ الاحتياطات التي يفرضها ذلك الاستعمال، دون أن يحذره من مغبة اغفال تلك الاحتياطات التى كان المجنى عليه يجهلها بالفعل، فترتب على سوء استعمالها اصابته بأضرار صحية، فلا يعد القصد متوافراً لدي الصيدلى، ولو كان بإمكانه توقع الاضرار التى أصابت المجنى عليه.

ويتطلب القصد انصراف إرادة المتهم إلي ارتكاب الفعل الذى يمس سلامة جسم المجنى عليه. كما لا يتوافر القصد الجنائى إلا إذا ثبت اتجاه إرادة مرتكب الفعل إلى المساس بسلامة جسم المجنى عليه، أى إذا كان قد تعمد احداث الأذى البدنى بجسم المجنى عليه. فإذا لم يتعمد مرتكب الفعل احداث الأذى البدنى، انتفى القصد الجنائي لديه، ولو كان قد توقع حلول هذا الأذى به. وتطبيقاً لذلك لا يتوافر القصد الجنائى لدي من يقذف كلبا بحجر فيصيب إنساناً بجراح، لانتفاء إرادة احداث الأذى بالمجني عليه، كما لا يتوافر القصد الجنائي للسبب ذاته لدى الأب الذى يعطى ابنه دواءً دون استشارة طبيب إذا ترتب على ذلك الاضرار بصحته.

وإذا كان القصد لا يتوافر إلا إذا ثبت تعمد إحداث الأذي البدنى بجسم المجنى عليه، فإن القانون لا يتطلب تحديداً لنوع الأذى الذي تتجه إليه الارادة، فمطلق الأذى البدنى يكفى، ولو كان يسيراً . كما أن المتهم يسأل عن الأذى الذى حدث ولو كانت جسامته قد تجاوزت ماأراد إحداثه بالمجنى عليه من إصابات، فإذا أراد الضرب، لكن فعله أفضى إلى عاهة مستديمة أو إلى موت المجنى عليه، تحققت مسؤولية الجانى عن هذه النتيجة على الرغم من أن ارادته لم تتجه إلى احداثها، على أساس توافر القصد الاحتمالى لديه، إذ كان من الواجب عليه عند اتيان فعل

الضرب أن يتوقع امكان حصول النتائج التى قد تترتب على فعلته التى قصدها[1].

ولا ينتفى القصد الجنائى بالغلط فى الشخصية أو بالحيدة عن الهدف. فإذا أراد الجانى إحداث الاصابة بشخص معين، لكن فعله أصاب شخصاً آخر غيره، تحققت مسؤوليته العمدية عما حدث من إصابات ، لأن القانون يحمى الحق فى سلامة الجسم للناس كافة، وتتساوى حقوقهم جميعاً فى سلامة أجسامهم. ومن ثم يتوافر القصد إذا وقع الأذي فعلاً «بإنسان» بصرف النظر عن شخصيته وأوصافه التى تميزه عن غيره، لأن الغلط فى هذه الأوصاف يتعلق بأمور زائدة عن القدر الذى يعنيه القانون. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه «من المقرر أن الخطأ فى شخص المجنى عليه لا يغير من قصد المتهم ولا من ماهية الفعل الجنائى الذى ارتكبه تحقيقاً لهذا القصد، لأنه إنما قصد الضرب وتعمده. والعمد يكون باعتبار الجانى وليس باعتبار المجنى عليه»[2].

ويستوي القصد المحدود والقصد غير المحدود فى توافر المسؤولية العمدية. فمن

---

(١) نقض ١٥ ابريل ١٩٤٠، مجموعة القواعد القانونية، جـ٥ ، رقم ٩٧، ص ١٧٢. والضرب المفضي إلى عاهة مستديمة أو إلى موت المجنى عليه يعد مثالاً واضحاً علي مايطلق عليه بعض الفقه «الجريمة المتعدية لقصد الجانى»، إذ هو يقصد من فعله تحقيق نتيجة معينة أخف فى جسامتها من النتيجة التى تحققت دون أن تنصرف ارادته إليها. ويطلق الفقه الإسلامى على هذه الصورة «شبه العمد» وهو أقل من العمد وأشد من الخطأ ، أى هو درجة من الارادة تتوسط العمد والخطأ.

(٢) نقض ٦ ديسمبر ١٩٧٠، مجموعة أحكام النقض، السنة ٢١، رقم ٢٧٩، ص ١١٥٧. كما قررت أن الجانى يسأل عن جميع النتائج الجسيمة التى تتحقق فى شخص من أصابه فعلاً، كما لو كانت قد تحققت في شخص من كان يقصد اصابته، نقض ١٨ فبراير ١٩٤٦، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧، رقم ٨٥، ص ٧٦. وقررت أنه «إذا رمى زيد عمراً بحجر قاصداً اصابته فأخطأته الرمية وأصابت بكراً الذي كان يسير مصادفة بجواره فإن مسؤولية زيد عن اصابة بكر هى مسؤوليته عن فعله الذى تعمد ارتكابه، لأن الخطأ في شخص المجني عليه لا يغير من قصده ولا من ماهية الفعل الجنائى الذي ارتكبه تحقيقاً لهذا القصد»، نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٤٠، مجموعة القواعد القانونية ،جـ٥ ،رقم ١٣٨، ص٢٦٣.

يضع مادة ضارة بالصحة فى مياه بئر يشرب منه أهل قرية، يكون مسؤولاً عمداً عن اعطاء المواد الضارة كمن يعطى هذه المادة لشخص معين بذاته، لأن إرادة إحداث الأذى بصحة إنسان أو عدد من الناس تتوافر فى الحالتين بالقدر ذاته، ولو لم يعين الجانى شخصيات من أراد إحداث الأذى بهم.

ويتعين على حكم الادانة فى جريمة من جرائم المساس بسلامة الجسم أن يبين ركن القصد ويثبت توافره، ولا يلزم لذلك أن يتحدث عنه صراحة، وإنما يكفى أن يستفاد ضمناً من عبارات الحكم أو وقائع الدعوى كما أوردها الحكم. والقول بتوافر القصد من عدمه مسألة موضوعية يختص بتقديرها قاضى الموضوع، فإذا لم يثبت القصد، وجب اعتبار الواقعة اصابة خطأ إذا توافر ركن الخطأ كما سنرى. لكن إثبات القصد الجنائى فى جرائم الجرح والضرب العمد لا يثير صعوبات باعتبار أنه من القصود الجنائية العامة.

أسباب الاباحة فى جرائم الاعتداء على سلامة الجسم :

تزول عن أفعال الاعتداء على سلامة الجسم صفة الجريمة فى أحوال معينة، ليس بسبب انتفاء القصد الجنائى، الذى يتحقق كما رأينا بتوافر ارادة إتيان السلوك وتحقيق الايذاء البدنى مع العلم بعناصر الجريمة، وإنما لأن القانون يبيح هذه الأفعال تحقيقاً لمصالح معينة يقدر رجحانها علي المصلحة المتحققة من التجريم والعقاب[1]. وتسرى على أفعال الاعتداء على سلامة الجسم أسباب الاباحة العامة[2]. فالدفاع الشرعي يبيح أفعال الضرب أو الجرح إذا توافرت شروطه[3]، واستعمال السلطة يبيح هذه الأفعال بشروط معينة. كما أن استعمال الحق يجد أهم

---

(١) ويعنى ذلك أن القانون يرفع عن الأفعال صفة عدم المشروعية ويعترف بمشروعيتها إذا أرتكبت في ظروف معينة تبرر إتيانها.

(٢) موضع دراسة هذه الأسباب تفصيلاً هو مقرر القسم العام من قانون العقوبات، فنحيل إليه منعاً للتكرار.

(٣) راجع تطبيقاً لذلك نقض ١٤ مارس ١٩٨٥، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣٦، رقم ٦٨، ص ٣٩٩.

تطبيقاته فى جرائم المساس بسلامة الجسم ، من ذلك حق الزوج فى تأديب زوجته إذا خاف نشوزها، ولم يفلح معها الوعظ والهجر فى المضجع، إذ يكون له أن يؤدبها بالضرب الخفيف الذى لا يكسر عظماً ولا يدمى جسداً [١]، ومن ذلك أيضاً حق الأب في تأديب ابنه بالضرب فى الحدود المعقولة[٢]، وحق الطبيب فى ممارسة الأعمال الطبية وإجراء الجراحات التى تقتضيها حالة المريض، وحق ممارسة الألعاب الرياضية المعترف بها قانوناً وفقاً للضوابط التى تقررها القواعد المنظمة لكل لعبة[٣] وتستند الاباحة فى هذه الأحوال إلى النصوص القانونية المقررة للدفاع الشرعى أو لاستعمال الحقوق[٤]. كما أن العرف قد يبيح بعض أفعال الضرب الخفيف ، مثل أفعال الضرب التى ترتكبها الأم تأديباً لابنها الصغير. لكن رضاء المجنى عليه لا يعد سبباً عاماً لاباحة أفعال الاعتداء على الحق في سلامة الجسم، ومع ذلك يمكن أن يكون لهذا الرضاء قيمة فى اباحة بعض الأفعال التى تمس بسلامة الجسم، كما فى حالات الرضاء بنقل الدم من شخص إلى آخر، وحالات التبرع ببعض أعضاء الجسم إلى المحتاجين إليها وفقاً لضوابط معينة. وفى غير هذه الأحوال لا يباح الاعتداء على سلامة الجسم ولو كان ذلك بناء على رضاء المجنى عليه[٥]، فيرتكب اعتداء على سلامة الجسم الطبيب الذى يجرى جراحة لشخص بناء على

---

(١) وقضت محكمة النقض بأن الضرب المحظور هو الضرب الفاحش، وحده هو «الذى يؤثر فى الجسم ويغير لون الجلد» ، نقض ٧ يونيه ١٩٦٥ ، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٦، رقم ١١٠ ، ص ٥٥٢.

(٢) راجع نقض ٢٨ مارس ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ١٨٨ ، ص ١٨٤.

(٣) فإذا خرج اللاعب عن هذه الضوابط تحققت مسئوليته العمدية عن الضرب أو الجرح الذي أحدثه.

(٤) راجع المواد ٧ ، ٦٠، ٦٣ ، ٢٤٥ ومابعدها من قانون العقوبات.

(٥) وهو ماسبق أن قررناه بالنسبة للاعتداء على الحق في الحياة، ولو تم بناء على طلب المريض بمرض ميئوس من شفائه تخليصاً له من آلام قاسية يعانى منها. فالحق فى الحياة والحق فى سلامة الجسم ليسا من الحقوق الفردية الخالصة للإنسان حتى يجوز له التصرف فيهما كيفما شاء، وإنما هما من الحقوق المختلطة التى يغلب فيها حق المجتمع على حق الفرد، وماكان=

طلبه وتحقيقاً لمصلحة خاصة به، متى كانت حالته الصحية لا تستدعى هذا التدخل الجراحي، كما لو قطع اصبع شخص أو أحدث به عاهة بناء على طلبه تخليصاً له من الخدمة العسكرية مثلاً.

المبحث الثانى

الظروف المشددة لعقوبات الاعتداء على سلامة الجسم

إذا توافرت الأركان العامة لجرائم الاعتداء على سلامة الجسم، ولم يترتب على الاعتداء سوى تحقق الأذى البدنى اليسير، فلم يسفر عن مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوماً، أو عن عاهة ، أو عن موت المجنى عليه، كانت عقوبة الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة هى الحبس مدة لا تزيد على سنة أو الغرامة التى لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز مائتى جنيه. ويعنى ذلك أن هذه العقوبة مقررة للاعتداء على سلامة الجسم فى صورته البسيطة ، التى ينتفى فيها أى ظرف من الظروف المشددة التى سنتكلم عنها حالاً، ولا يتطلب فيها القانون سوى مجرد الضرب، ولو لم يتخلف عنه جرح أو يستوجب علاجاً. وقد تقررت هذه العقوبة بمقتضى المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات فى فقرتها الأولى بالنسبة للضرب والجرح ، وأحالت إليها المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات بالنسبة لاعطاء المواد الضارة فى صورته البسيطة.

لكن القانون نص على عدد من الظروف التى تشدد عقوبة جرائم الاعتداء على سلامة الجسم. وأهم سبب للتشديد اعتد به القانون هو درجة جسامة الأذى الذى سببه الاعتداء ، بالاضافة إلى أسباب أخرى تتعلق إما بقصد الجانى، أو بكيفية تنفيذ الجريمة، أو بصفة المجنى عليه، أو بباعث الجانى على ارتكاب جريمته. وندرس

= حق المجتمع فيه غالب، امتنع على الفرد أن يتصرف فيه بارادته. راجع بالنسبة للجرح العمد الذى يسأل عنه فاعله ولو كان مدفوعاً إليه بعامل الحنان والشفقة، قاصداً مجرد فعل الخير، أو ملبياً طلب المجروح نفسه» نقض ٢٨ مارس ١٩٣٨، مجموعة القواعد القانونية، جـ٤، رقم ١٨٨، ص ١٨٤.

فيما يلى الظروف التى تتوقف على جسامة النتيجة الاجرامية ، ثم نعرض للظروف الأخرى التى لا تتعلق بجسامة النتيجة.

المطلب الأول

التشديد بالنظر إلى جسامة النتيجة

يعتبر القانون أن جسامة الأذى الذى سببه فعل الجانى سبباً لتشديد عقابه. ويفترض القانون لإعمال التشديد أن فعل الجانى لم يقتصر على احداث الأذى البسيط، وإنما أفضي إلي مساس جسيم بسلامة جسم المجنى عليه. وجسامة الأذى الذى لحق بالمجنى عليه تبرر تشديد العقاب، لأن النتيجة الجسيمة لا يحققها إلا فعل خطير، وهذا الفعل لا يأتيه إلا شخص توافرت فيه خطورة إجرامية تتجاوز تلك التى تكمن فى شخصية من يأتى فعلاً لا يسبب سوى الأذى اليسير.

وقد اعتبر المشرع أن النتيجة الجسيمة التى تبرر تشديد العقاب تتخذ إحدى صور ثلاث هى : حدوث مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية يزيد على مدة معينة، وحدوث عاهة مستديمة، وحدوث الوفاة. فالجسامة على هذا النحو متدرجة من تعطيل مؤقت عن الأعمال الشخصية، إلي عاهة دائمة، إلى ازهاق روح المجني عليه.

وتفترض هذه الظروف المشددة توافر الاركان العامة للاعتداء على سلامة الجسم التى سبق الكلام عنها.كما تفترض تحقق النتيجة الجسيمة التي يعنيها القانون فعلاً باعتبارها موجبة للتشديد، وتوافر رابطة السببية بين فعل الجانى وتلك النتيجة ، وفقاً للمعيار الذى اتبعناه في تحديد علاقة السببية[1].

---

(١) فلا يكفى أن تتوافر رابطة السببية بين فعل الجانى ومطلق الأذى الذي أصاب المجنى عليه، وإنما يلزم أن تتوافر رابطة سببية بين فعله والنتيجة الجسيمة التى تحققت حتى يسأل عنها. فإذا كان فعل الجانى ليس هو السبب فى النتيجة الجسيمة، انتفت علاقة السببية بين فعله وتلك=

الفرع الأول

حدوث مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٢٤١ من قانون العقوبات بقولها «كل من أحدث بغيره جرحاً أو ضرباً[١] نشأ عنه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو بغرامة لا تقل عن عشرين جنيهاً مصرياً، ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه. أما إذا صدر الضرب أو الجرح عن سبق اصرار أو ترصد أو حصل باستعمال أية أسلحة أو عصى أو آلات أو أدوات أخرى فتكون العقوبة الحبس».

يتضح من النص السابق أن توافر هذا الظرف المشدد يقتضى أن يترتب على فعل الاعتداء إصابة المجنى عليه بمرض أو عجز عن الأعمال الشخصية، وأن تزيد مدة المرض أو العجز على عشرين يوماً. وليس يلازم أن ينشأ عن الاعتداء مرض يقترن بعجز عن الأعمال الشخصية، وإنما يكفى أن يتحقق أحدهما. لأن المشرع استعمل تعبير «أو» الذى يفيد المغايرة. فالمرض وحده يكفى لتشديد العقاب، ولو لم يمنع المريض من مزاولة أعماله الشخصية.

ويقصد بالمرض كل اعتلال في الصحة يؤدى إلى الاخلال بالسير الطبيعى لوظيفة من وظائف الحياة فى الجسم، سواء أن يكون المرض بدنيا أو نفسياً أو عقلياً. والغالب أن يترتب على المرض عجز عن الأعمال الشخصية، لكن ذلك ليس

= النتيجة، ومن ثم لا يشدد عقابه عند تحققها.ويحدث ذلك إذا كان تفاقم النتيجة التى سببها فعل الجاني يرجع إلي عوامل شاذة غير مألوفة قطعت رابطة السببية بين الاعتداء الصادر منه والنتيجة الجسيمة التى أفضى إليها تدخل هذه العوامل، ففى هذه الحالة يسأل الجانى عن الأذى البسيط دون النتيجة الجسيمة.

(١) ومايسرى على الجرح والضرب يسرى على اعطاء المواد الضارة، لأن المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات أحالت فيما يتعلق باعطاء المواد الضارة إلى للمواد ٢٤٠ ، ٢٤١، ٢٤٢، ونصت صراحة على أن العقاب يكون طبقاً لأحكام هذه المواد « على حسب جسامة ما تشأ عن الجريمة ووجود سبق الاصرار على ارتكابها أو عدم وجوده».

بشرط لانطباق الظرف المشدد، فالمرض يختلف عن العجز، ومن ثم يكفى أحدهما للتشديد. إنما يشترط أن يكون المرض على قدر من الجسامة حتى يتحقق الظرف المشدد، ولذلك لا يكفى مجرد حدوث الألم الذى لا يدل على اختلال في السير الطبيعى لوظيفة من وظائف الجسم. وتقدير وجود المرض وبلوغه درجة الخطورة التى توجب تشديد العقاب من الأمور التى يختص بتقديرها قاضى الموضوع.

أما **العجز عن الأشغال الشخصية**، فيقصد به العجز عن الأعمال البدنية التى يقتضي القيام بها كون جسم الإنسان فى حالة عادية. فلا يقصد بالعجز عن الأعمال الشخصية عجز المجنى عليه عن القيام بالأعمال التى تتطلبها مهنته أو وظيفته، وإلا لكان مؤدى ذلك اختلاف جسامة النتيجة باختلاف مهنة المجنى عليه، وعدم انطباق الظرف المشدد إذا كان المجنى عليه فى حالة بطالة ولا عمل له. فالعجز عن الأعمال الشخصية يتحقق إذا أصيبت بعض أعضاء الجسم باصابات تعوق حركتها وتحول دون استعمالها فى الأعمال البدنية العادية، كما لو أدت الاصابة إلى عجز عن تحريك الذراع أو عجز عن المشى أو عن الرؤية مؤقتاً. وتطبيقاً لذلك يتحقق الظرف المشدد ولو كانت الاصابة لم تمنع المجنى عليه عن ممارسة مهنته ، وإنما أحدثت لديه إعاقة في السير أو فى تحريك الذراع، كما لو كان يمارس عملاً ذهنياً. وبالمقابل ، فلا يسأل المتهم إلا عن الضرب البسيط، إذا ترتب على الاصابة عجز المجنى عليه عن ممارسة أعمال مهنته، دون أن تعجزه عن الأعمال البدنية العادية، كما لو كان حمالاً أو محترف رفع أثقال وأدى ضربه على ذراعه إلي عجزه عن حمل الأثقال. ولا يشترط أن يكون العجز عن الأعمال البدنية كلياً، وإنما يكتفي بالعجز الجزئى، فإذا كانت الاصابات التى أحدثها المتهم بالمجنى عليه لا تقعده كلية عن ممارسة الأعمال الشخصية، وإنما تسمح له بمزاولة بعض الأعمال البدنية، الخفيفة ، فلا يعنى ذلك عدم تحقق الظرف المشدد.

وقد تطلب القانون أن يستمر المرض أو العجز الذى أصاب المجنى عليه لمدة تزيد

على عشرين يوماً، أى واحداً وعشرين يوماً على الأقل. والعبرة فى هذا هى باستمرار المرض أو العجز عن الأعمال الشخصية هذه المدة، وليست العبرة بالمدة التى استغرقها علاج المجنى عليه ، فقد يستمر العلاج لاكثر من تلك المدة، وقد يزول المرض أو العجز قبل مرور المدة التي تطلبها القانون لانطباق الظرف المشدد، ومع ذلك يستمر المجنى عليه فى التردد على الطبيب مبالغة منه فى الحرص على صحته[1]. وتطبيقاً لذلك قررت محكمة النقض أنه لا يكفى لانطباق الظرف المشدد أن يذكر لقاضى فى حكمه «أن المجنى عليه مكث تحت العلاج مدة تزيد علي عشرين يوما ،لأن هذا القول لا يكفى فى الدلالة على شدة المرض الذى أصاب المجنى عليه، لجواز أن يكون العلاج الذى استمر هذه المدة قاصراً على التردد على الطبيب لعمل غيار يومى أو ماأشبه ذلك من الاحوال التى لا تدل بذاتها على جسامة المرض»[2]. ويجب أن يتضمن حكم الادانة بيان تحقق المرض أو العجز واستمراره فعلاً لأكثر من عشرين يوماً [3].

وإذا توافر الظرف المشدد بأن أفضي الاعتداء على سلامة الجسم إلى مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوماً، كانت العقوبة هى الحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو الغرامة التى لا تقل عن عشرين جنيهاً ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه.وتشدد هذه العقوبة إذا توافر سبق الأصرارأو الترصد أو حصل الفعل

---

(١) أو بقصد تجسيم مسؤولية المتهم، ويعتد فى ذلك بتقرير الخبرة الفنية الذي يحدد جسامة المرض أو العجز الذي أصاب المجنى عليه. لكن العبرة هى بالمدة التى استمر خلالها المرض أو العجز فعلاً وليست بالمدة التى قرر الطبيب احتمال استمرار المرض أو العجز خلالها. لذلك إذا قرر الطبيب امكانية استمرار العجز أو المرض مدة تزيد على عشرين يوماً، لكنه لم يستمر كل تلك المدة، وإنما زال بعد مدة أقل من عشرين يوماً، انتفى الظرف المشدد ووجب عقاب المتهم بعقوبة الايذاء البسيط.

(٢) نقض ٨ يناير ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ١٥٠، ص ١٨٦؛ ٢ أبريل ١٩٣٤، جـ٣، رقم ٢٢٧، ص ٣٠٦.

(٣) ويدخل فى حساب المدة التى تزيد على عشرين يوماً، يوم ارتكاب فعل الاعتداء ويوم انتهاء المرض أو العجز.

باستعمال أسلحة أو عصى أو آلات أو أدوات أخرى، فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، كما تشدد عقوبة الحبس إلى السجن الذي لا تزيد مدته على خمس سنوات إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض ارهابي كما سنرى. وتسرى العقوبات ذاتها إذا ترتب المرض أو العجز على اعطاء المواد الضارة.

وإذا تعدد الجناة الذين ساهموا في ارتكاب الجريمة وكان بينهم تفاهم، توافر الظرف المشدد في حقهم جميعاً، ولو حدثت النتيجة الجسيمة من ضربة لم يتحدد مرتكبها. أما إذا تعدد الجناة دون أن تجمع بينهم رابطة المساهمة الجنائية، سئل كل منهم عن فعله وماترتب عليه من نتيجة، فإذا لم يتيسر تعيّن محدث الضربة التى سببت المرض أو العجز عن الأعمال الشخصية، اقتصرت مسؤولية كل منهم عن الضرب البسيط، باعتباره القدر المتيقن في حقه. لذلك يخطئ حكم الادانة، الذى يقرر تعذر تعيين محدث الضربة لتعدد المتهمين وتعدد الاصابات ثم يعاقب المتهم على أساس أن الاصابة التى أحدثها بالمجنى عليه استوجبت علاجه مدة تزيد على العشرين يوماً[1].

الفرع الثانى

افضاء الفعل إلى عاهة مستديمة

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات بقولها «كل من أحدث بغيره جرحاً أو ضرباً نشأ عنه قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعته أو نشأ عنه كف البصر أو فقد إحدى العينين أو نشأت عنه أي عاهة مستديمة يستحيل برؤها يعاقب بالسجن من ثلاث سنين إلى خمس سنين. أما إذا كان الضرب أو الجرح صادراً عن سبق اصرار أو ترصد أو تربص فيحكم بالاشغال الشاقة من ثلاث سنين إلى عشر سنين».

---

(١) نقض ١١ مارس ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ١٠٠ ، ص٨٩.

يتضح من النص السابق أن توافر هذا الظرف المشدد يقتضى أن يتخلف عن فعل الاعتداء اصابة المجنى عليه بعاهة مستديمة يستحيل برؤها[1]. ولم يعرف القانون العاهة المستديمة، وإنما ذكر أمثلة لها وأتبع تعداد تلك الأمثلة بعبارة «أو أى عاهة مستديمة يستحيل برؤها». وقد ذكرت محكمة النقض فى تعريفها للعاهة أنها «يتحقق وجودها بفقد أحد الأعضاء أو أحد أجزائه ، وبكل مامن شأنه نقص قوة أحد الأعضاء أو أحد الأجزاء أو تقليل قوة مقاومته الطبيعية»[2]. ويمكن القول بصفة عامة بأن العاهة تتحقق إذا فقد الجسم القدرة على أداء إحدى وظائفه الطبيعية ، فقداً كلياً أو جزئياً لا يرجى شفاؤه. لذلك تتحقق العاهة بفقد الجسم عضواً من أعضائه، أو بفقده منفعة هذا العضو، أو بفقده حاسة من الحواس، فقداً كلياً أو جزئياً متى كان ذلك بصفة مستديمة .

وأهم مايميز العاهة هو استدامتها، أى كونها تستمر مدى الحياة، وهو مايعنى عدم قابليتها للشفاء. ولا يهم إمكان تعويض المجنى عليه عن العضو الذي فقده، أو عن المنفعة التى أذهبها فعل الجانى، فتعويض نقص الابصار بنظارة طبية أو بعدسة لاصقة لا ينفى حدوث العاهة المستديمة، كما أن الاستعاضة عن فقد ذراع المجنى عليه بذراع صناعية لا ينفى تحقق العاهة المستديمة. لذلك قررت محكمة النقض أنه لا ينفى العاهة «إمكان الاستعاضة عن الأذن الطبيعية بأخرى صناعية

(١) بشرط توافر علاقة السببية بين فعل المتهم والعاهة المستديمة التى حدثت للمجنى عليه. وكون العاهة مستديمة يفيد أنه يستحيل برؤها، ذلك أن استدامة العاهة يلزم عنها حتما استحالة برؤها ، فمتي قيل أن العاهة مستديمة، كان معنى ذلك أنها باقية على الدوام والاستمرار مستحيل برؤها والتخلص منها. لذلك فإن اضافة عبارة «يستحيل برؤها » إلى تعبير العاهة المستديمة لا يضيف جديداً بل هو تكرار للمعنى بلازمه ، وقد كان المشرع في غني عن هذه الاضافة. لذلك لا يعيب حكم الادانة أن يقتصر على ذكر حدوث العاهة المستديمة دون أن يضيف إلى ذلك أنه «يستحيل برؤها» ، راجع نقض ٩ نوفمبر ١٩٣١، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٢٨٤ ، ص ٣٥٢.

(٢) نقض ٢٣ مايو ١٩٣٨، مجموعة القواعد القانونية، جـ ٤ ، رقم ٢٢٨، ص ٢٤١؛ ١٣ فبراير ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣٦ ، رقم ٤٠ ، ص ٢٤٥.

تؤدى وظيفتها تماماً ، ذلك لأن تدخل العلم للتخفيف من آثار العاهة ليس من شأنه أن ينفى وجودها كلية»[1]. لكن محكمة النقض لم تعتبر فقد الاسنان عاهة مستديمة[2] ،بحجة أنها ليست من أعضاء الجسم ، وأن فقدها لا يقلل من منفعة الفم بطريقة دائمة ، لامكان استبدالها بأسنان صناعية تؤدى وظيفتها، وهو مالا يمكن قبوله، لأن امكان الاستعاضة عن الاسنان الطبيعية بأخرى صناعية ليس من شأنه أن ينفى حدوث العاهة، أخذاً بذات المنطق الذى اعتمدته محكمة النقض بالنسبة للأذن، كما أن الاسنان الصناعية لا تؤدى وظيفة الطبيعية تماماً، والاسنان على كل حال من أعضاء الجسم، ولا ينفى عنها هذا التكييف كون الانسان لا يولد بها ، وإنما تنبت بعد ولادته بمدة وجيزة وتتغير بعد بلوغه سناً معيناً.

وإذا تمثلت العاهة فى نقص منفعة العضو، فلا عبرة بنسبة النقص الذي حدث فى منفعة العضو، أى أن ضآلة نسبة العاهة لا يؤثر فى وجودها متى كان نقص منفعة العضو دائماً. فيكفى أن يثبت أن منفعة العضو أو وظيفته قد فقدت ولو فقداً جزئياً، مثال ذلك النقص فى قوة ابصار احدى العينين، ولو تعذر تحديد نسبة النقص الطارئ عليها ومداه، لأن ذلك لا يحول دون القول بوجود العاهة[3].

وتعتبر العاهة متحققة إذا فقد الجسم عضواً بأكمله، مثل اليد أو ا لذراع أو الساق أو الاصبع، وسواء أن يكون العضو خارجياً كما فى الصور السابقة ، أو داخلياً مثل الطحال أو الكلية أو الرئة. وتتحقق العاهة كذلك إذا فقد الجسم جزءاً من العضو، متى ترتب على فقده نقص فى منفعة العضو وتقليل من قدرته على

---

(١) نقض أول نوفمبر ١٩٦٦، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٧ ، رقم ١٩٩، ص ١٠٦١.

(٢) نقض ١٩ يونيه ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٦٨ ، ص ٥٨.

(٣) وقد قضى تطبيقاً لذلك بأنه إذا كانت عين المجنى عليه ضعيفة الابصار قبل الاعتداء والاصابة، وكان بها عتامات، وأنها فقدت الابصار كلية على أثر الاصابة فان ذلك يكفى لتوافر ركن العاهة المستديمة قانوناً، ولو لم يتيسر تحديد قوة الأبصار قبل الاصابة. نقض ٣٠ مارس ١٩٥٩، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٠، رقم ٨٣ ، ص ٣٧٢؛ نقض ١١ مارس ١٩٨٥، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣٦، رقم ٦١، ص ٣٥٦.

أداء وظيفته، مثل فقد سلامية أحد الأصابع أو جزءاً من عظم قبو الجمجمة. بل إن العاهة تتحقق ولو لم يفقد الجسم العضو أو جزءاً منه، وإنما حدث عجز في أداء العضو لوظيفته مع بقائه في الجسم، مثل العجز الدائم عن تحريك الذراع، أو عدم استطاعة ثني مفصل سلامية أحد الأصابع متى كان ذلك يقلل بصفة مستديمة من منفعة الأصابع واليد[1] أو الكسر في عظم الفخذ نتيجة دفع المتهم للمجنى عليها ووقوعها على الأرض[2]. وتتحقق العاهة المستديمة بفقد حاسة من الحواس فقداً كلياً أو جزئياً، مثل حاسة البصر أو السمع أو الشم أو النطق. كما تتحقق العاهة بفقد قدرة من القدرات الطبيعية للإنسان مثل القدرة على الإنجاب أو على ممارسة العلاقات الجنسية أو على التفكير.

ولا ينفي تحقق العاهة أن لا تكون قد حدثت من فعل الجاني مباشرة، وإنما نتيجة لعملية جراحية كانت ضرورية لانقاذ حياة المجني عليه أو وقايته من أضرار صحية جسيمة[3]. وتطبيقاً لذلك فإن فقد جزء من عظام الرأس على أثر رفع العظام المكسورة والمنخسفة بعملية «التربنة» ، التي أجريت للمجني عليه لمنع ضغطها على المخ، يعد عاهة مستديمة تسببت فيها الاصابات التي أحدثها الجاني، لأن فقد جزء من عظام الجمجمة يجرد المخ من وقايته الطبيعية، وهذا من شأنه أن يجعل المصاب عرضة للتأثر بالتغيرات الجوية وبالاصابات الخارجية التي قد تقع على هذا الجزء من المخ والتي ماكانت لتؤثر فيه لو كان محمياً بالعظام، وقد تطرأ

---

(1) نقض ٤ يناير ١٩٤٣، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٥٨، ص ٧٨. فإذا كان فقد الجزء من العضو لا يقلل من كفاءة العضو لأداء وظيفته، لم نكن بصدد عاهة مستديمة، مثال ذلك فقد حلمة الأذن أو جزءاً من صيوانها .

(2) نقض ٦ يناير ١٩٥٣، مجموعة أحكام النقض، السنة ٤، رقم ١٣٥، ص٣٤٦.

(3) فليس من شأن ذلك قطع علاقة السببية بين فعل الجاني وتحقق العاهة، لأن التدخل الجراحي لانقاذ المجني عليه يعد من العوامل العادية المألوفة، التي لا تقطع رابطة السببية بين فعل الاعتداء على سلامة الجسم والعاهة المستديمة التي أسفرت عنها الجراحة التي أجريت للمجني عليه.

مضاعفات خطيرة نظراً للتعرض لإصابات المخ مستقبلاً[1]. وبصفة عامة لا يشترط أن يكون فعل الجاني هو السبب المباشر أو العامل الوحيد الذي أحدث العاهة المستديمة، بل إن المتهم يسأل عن العاهة التي تحققت ، «ولو وجدت إلي جانب الاصابة عوامل أخرى تعاونت بطريق مباشر أو غير مباشر على احداثها»[2]. من هذه العوامل تراخي المجني عليه في العلاج أو رفضه إجراء عملية جراحية لمنع حدوث العاهة إذا كانت تعرض حياته للخطر أو تسبب له آلاماً لا يقوى على تحملها.

والقصد الذي يتطلبه القانون لمساءلة المتهم عن الضرب أو الجرح المفضي إلى عاهة مستديمة هو قصد الضرب أو الجرح، وليس قصد إحداث العاهة، التي يسأل عنها ولو لم تكن ارادته قد اتجهت إلي احداثها ، متى كانت نتيجة محتملة لأفعال الاعتداء التي صدرت عنه، وكان في استطاعته ومن واجبه توقعها. وبدهي أنه إذا قصد الجاني احداث العاهة المستديمة، توافر القصد الجنائي لديه من باب أولى. وإذا توافر لدى المتهم قصد احداث العاهة إبتداءً ، وارتكب أفعال الاعتداء على المجني عليه مريداً احداث عاهة مستديمة له، لكن العاهة لم تحدث بسبب خارج عن ارادة الجاني، كمقاومة المجني عليه أو تدخل شخص ثالث، عوقب الجاني عن الشروع في جريمة الضرب المفضي إلي عاهة، ويعاقب على الشروع فيها دون حاجة إلي نص لتقرير العقاب، لأن الجريمة جناية.

وإذا توافر الظرف المشدد بأن نشأ عن فعل الاعتداء عاهة مستديمة يستحيل برؤها، كانت العقوبة هي السجن من ثلاث سنين إلى خمس سنين. فإذا كان الفعل

(1) نقض ٢٧ نوفمبر ١٩٣٣، مجموعة القواعد القانونية، ج٣، رقم ١٦٩، ص ٢١٧. وقضي بأنه إذا كان الحكم قد استخلص دوام العاهة من عدم توقع ملء الفقد العظمي بنسيج عظمي، وان كان المحتمل أن يملأ بنسيج ليفي لا يحقق للمخ ذات الحماية الطبيعية، فذلك استخلاص سائغ لا عيب فيه، نقض ٢٧ أبريل ١٩٥٣، مجموعة أحكام النقض، السنة ٤، رقم ٢٧٥، ص ٧٥٥.

(2) نقض ١٩ ديسمبر ١٩٥١، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣ ، رقم ١١٨، ص ٣٠٦.

صادراً عن سبق اصرار أو ترصد أو تربص، كانت العقوبة هى الأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلى عشر سنين. ويضاعف الحد الأقصى لهذه العقوبات إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض ارهابى[1]، فيصبح الحد الأقصى لعقوبة السجن عشر سنين، والحد الأقصى لعقوبة الاشغال الشاقة عشرين سنة إذا كان الاعتداء على سلامة الجسم الذى نشأت عنه عاهة مستديمة قد ارتكب تنفيذاً لغرض ارهابى.

وإذا تعدد الجناة وكان بينهم اتفاق، تحققت مسؤولية كل منهم عن العاهة المستديمة ، ولو تعذر تعيين محدث الضربة التى أدت إلى حدوث العاهة، لأن جريمتهم واحدة، والثابت فى حق كل منهم أنه شريك مع محدث العاهة[2]. أما إذا انعدم الاتفاق بينهم، فإن مسؤولية كل منهم تكون على قدر ماوقع منه، ومن ثم لا يسأل عن العاهة المستديمة إلا من ثبت أن فعله هو الذي أفضى إليها، أما غيره فلا يسأل إلا عن ضرب بسيط. ويفترض ذلك أنه قد أمكن تحديد محدث الضربة التى سببت العاهة ، فإن لم يتيسر تحديده، اقتصرت مسؤولية كل منهم على الضرب البسيط، لأن ذلك هو القدر المتيقن فى حقه ، لذلك فاسناد العاهة إلي المتهمين جميعاً لا يصح، حيث لا يجوز أن يحمل الضارب وزر غيره من باقى الضاربين[3].

الفرع الثالث

افضاء الفعل إلى الموت

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٢٣٦ من قانون العقوبات، التى تقرر أن «كل من جرح أو ضرب أحداً عمداً أو اعطاه مواد ضـارة ولم يقصـد من ذلك قتلاً

---

(١) المادة الثالثة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ الخاص بمكافحة الارهاب.

(٢) نقض ٤ أبريل ١٩٣٨، مجموعة القواعد القانونية، جـ٤ ، رقم ١٩٥، ص ٢٠١.

(٣) نقض ٢ أبريل ١٩٣٤، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٢٢٩ ، ص ٣٠٧ ، ٢٠ مايو ١٩٥٢ ، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣، رقم ٣٦٣، ص ٩٧٣.

ولكنه أفضى إلى الموت يعاقب بالاشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع. وأما إذا سبق ذلك اصرار أو ترصد فتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن».

يتضح من النص السابق أن تحقق هذا الظرف يقتضى اتخاذ الأذى البدنى الذى ترتب على فعل الاعتداء أقصى درجات الجسامة، إذ أن فعل الجانى يؤدى إلى ازهاق روح المجنى عليه، وإن لم يقصد من فعله تحقيق هذه النتيجة. ويعنى ذلك أن الجانى يأتى فعلاً يقصد منه المساس بسلامة جسم المجنى عليه، لكن النتيجة تتجاوز قصده ، فتحدث الوفاة التى تعد نتيجة غير مقصودة أصلاً[1]. لذلك يعد الضرب المفضى إلى موت صورة من صور المساءلة عن النتيجة المتعدية قصد الجانى، وهذا هو الذى يفسر تخفيف العقاب عليها مقارنة بجريمة القتل العمد. ونبين فيما يلى أركان جناية الضرب المفضي إلى موت ثم عقابها.

أولاً : الركن المادى :

عناصر الركن المادى فى هذه الجريمة ثلاثة هى :

أ ـ *الفعل* ، وهو يتخذ احدى صور ثلاث يكفى أحدها إذا أفضى إلي الموت لقيام الجريمة، وهى الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة. ويدخل فى عداد الفعل كل اعتداء على سلامة الجسم يعادل الضرب فى جسامته وان لم يصدق عليه لغة وصف الضرب. من ذلك كتم نفس شخص بنية هتك عرضه إذ مات نتيجة لذلك[2] ، والضغط على عنق شخص في مشاجرة إلى أن يموت مختنقاً إذا لم يتوافر قصد القتل[3]. وإذا اتخذ الفعل صورة من الصور التى وردت فى نص

---

(١) لذلك يطلق فقهاء الشريعة على هذه الجريمة «القتل شبه العمد» ، لأنه يشبه القتل العمد من جهة انصراف الارادة إلى الفعل، ولا يشبهه من جهة عدم انصراف الارادة إلي تحقيق النتيجة وهى موت المجنى عليه، فهو إذن قتل من وجه دون وجه ، فكان «شبه عمد».

(٢) نقض ٣ يناير ١٩٢٩، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ١٠٣، ١٢٢.

(٣) جنايات اسكندرية ٦ أبريل ١٩١١ ، المجموعة الرسمية، السنة ١٢، رقم ١٣٩، ص ٢٨١.

المادة ٢٣٦ من قانون العقوبات ، فيستوى أن تكون هى الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة.

ب ـ النتيجة ، هى وفاة المجنى عليه ، أى أنها ذات النتيجة التي يجرمها القانون فى القتل، ويستوى أن تتحقق فور إتيان الفعل أو أن تتراخى فترة من الزمن مهما طالت، متى توافرت رابطة السببية بين الفعل والوفاة[1]. لكن يلزم تحقق الموت فعلاً، فان تخلف، فلا وجود لهذه الجريمة ولو كان احتمال تحققه كبيراً. فإذا أحدث المتهم بالمجنى عليه اصابات جسيمة يحتمل أن تؤدى إلى الموت ، لكن المجنى عليه أسعف بالعلاج، تحققت مسؤولية المتهم عن فعله حسب النتيجة التى أفضى إليها[2]. لكنه لا يعد شارعاً فى جناية ضرب أفضى إلى موت، لأنها لا تقبل بحسب طبيعتها الشروع لانتفاء قصد احداث الوفاة التى يسأل عنها الجانى باعتبارها نتيجة محتملة لفعله.

جـ ـ علاقة السببية ، وينبغى أن يثبت توافرها بين فعل الاعتداء ووفاة المجنى عليه[3]. ويرجع فى تحديد توافر أو إنتفاء رابطة السببية إلى ماسبق أن ذكرناه بصددها. ويكفى أن يكون فعل المتهم هو أحد العوامل التى أسهمت فى احداث الوفاة، متى كانت العوامل الأخرى عادية مألوف تدخلها، وكان فى أستطاعة المتهم توقعها .وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه «متى ثبت أن الضرب الذى وقع من المتهم هو السبب الأول المحرك لعوامل أخرى متنوعة تعاونت ـ بطريق مباشر أو غير مباشر ـ على احداث وفاة المجنى عليه كالضعف الشيخوخى أو اهمال

---

(١) نقض ٣ يناير ١٩٢٩، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ٩٠ ، ص ١٠٧ ، وفيه تقرر المحكمة أن «مضي زمن بين الحادثة والوفاة لا يزحزح المسؤولية الجنائية عن متهم متى ثبت أن وفاة المجنى عليه كانت نتيجة الاصابة الواقعة منه».

(٢) أى تبعاً لما إذا كان قد أحدث عاهة مستديمة (م ٢٤٠ع) ، أو أحدث مرضاً أو عجزاً عن الأعمال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوماً (م ٢٤١ع) ، أو إذا كان ضرباً بسيطاً لم يتخلف عنه شئ من ذلك (م ٢٤٢ع).

(٣) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٢٨، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ٤٨، ص ٦٨.

العلاج ، فالمتهم مسؤول عن كافة النتائج التى ترتبت على فعله ومأخوذ فى ذلك بقصده الاحتمالى ولو لم يتوقع هذه النتائج، لأنه كان يجب عليه قانوناً أن يتوقعها »[1]. وقضت المحكمة بأنه لا ينفى علاقة السببية أن تحصل عقب الفعل مضاعفات أو تطرأ على المجنى عليه أمراض مما يسهم مع الجروح في احداث الوفاة، كما لو تقيح الجرح ووصلت عدواه إلى المخ [2] أو أن يصاب المجنى عليه بالتهاب رئوي بسبب رقاده على ظهره أثناء مدة العلاج[3].

لكن علاقة السببية بين الفعل والوفاة تنتفى ، إذا تدخلت بين فعل المتهم والوفاة عوامل شاذة، غير متوقعة ولا مألوف تدخلها، هى التى أدت إلى إحداث الوفاة. من ذلك تعمد المجنى عليه عدم علاج نفسه لتجسيم مسؤولية الجانى[4] ، أو الخطأ الجسيم للطبيب المعالج، أو انتحار المجنى عليه على أثر الاصابة. وإذا انتفت علاقة السببية بين فعل الجانى والوفاة، فليس معنى ذلك عدم مساءلته مطلقاً، وإنما يسأل عن القدر من المساس بسلامة الجسم الذى تسبب فيه فعله.

ثانياً : الركن المعنوى :

يتطلب الركن المعنوى توافر القصد الجنائى لدى المتهم . والقصد المتطلب هو قصد ارتكاب الجرح أو الضرب أو قصد اعطاء المواد الضارة، وليس قصد احداث

---

(١) نقض ٢٠ نوفمبر ١٩٣٣، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣، رقم ١٥٧، ص ٢٠٧؛ ٤ نوفمبر ١٩٨٥، مجموعة أحكام النقض، السنة ٣٦، رقم ١٨٥، ص ١٠٠٩.

(٢) نقض أول يناير ١٩٤٥، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ رقم ٤٤٤ ، ص ٥٧٩. ولا تنقطع رابطة السببية إذا أصيب المجنى عليه أثناء العلاج بتسوس في عظام الجدارية والصداغية اليمنى فاستؤصل بعضها ثم حصل له تجمع صديدى بأعلى الرأس فعملت له فتحة ثم توفى نتيجة الامتصاص العفن الناشئ عن الجروح بالاضافة إلى الحالة السيئة للقلب والرئتين والكبد والطحال. نقض ٢ مارس ١٩٤٢، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ،رقم ٣٦٣ ، ص ٦٢٦.

(٣) نقض ٨ يونيه ١٩٥٣، مجموعة أحكام النقض، السنة ٤ ، رقم ٣٤٠، ص ٩٤٥.

(٤) نقض ١٢ يناير ١٩٤٢، مجموعة القواعد القانونية، جـ٥، رقم ٣٣٦، ص ٦٠٥. لكن علاقة السببية لا تنتفى إذا رفض المجنى عليه أن تجرى له جراحة =

الوفاة، وإلا كانت الجريمة قتلاً عمداً وليست ضرباً أفضى إلي موت. ويقوم القصد الجنائى على العلم وإرادة احداث الايذاء البدنى، سواء كان الأذى الذى اتجهت إليه إرادة الجانى يسيراً أو جسيماً، متى كان لم يبلغ حد ازهاق روح المجنى عليه. والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام، فلا يشترط لقيامها توافر أى قصد خاص[1]. فإذا لم يتوافر قصد إحداث الأذى البدنى، تحققت مسؤولية المتهم عن الوفاة باعتبارها قتلاً خطأ طبقاً للمادة ٢٣٨ من قانون العقوبات. وتطبيقاً لذلك اعتبرت محكمة النقض جنحة قتل خطأ إدخال «قورجى» فى المسالك البولية للمجنى عليه قسطرة معدنية بطريقة غير فنية لعلاجه من آلام كان يشعر بها عند التبول، مما أدى إلي احداث جروح نشأ عنها تسمم دموى أدى إلى الوفاة[2]، وقد اعتبرت المحكمة الواقعة قتلاً خطأ لانعدام قصد الجرح الذى تسبب فى الوفاة لدي المتهم.

ثالثاً : العقوبة :

إذا توافرت الأركان السابقة، فقد قرر المشرع للضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة الذى أفضى إلى الموت عقوبة الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث إلى سبع سنين. وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن من ٣ إلى ١٥ سنة إذا توافر سبق الاصرار أو الترصد أو كانت الجريمة قد ارتكبت تنفيذاً لغرض إرهابى . فإذا إجتمع ظرف سبق الاصرار أو الترصد مع ظرف ارتكاب الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابى ، كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة[3].

= تعرض حياته للخطر أو تؤلمه إيلاماً شديداً، لأن هذا الرفض سلوك مألوف يجب توقعه، إذ من الطبيعى أن يضن المجنى عليه بحياته أو يضن بنفسه عن تحمل الآلام المبرحة. نقض ١٥ أكتوبر ١٩٤٥، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٦١٤، ص ٧٦٢.

(١) نقض ١٣ يناير ١٩٦٩، مجموعة أحكام النقض، السنة ٢٠، رقم ٢٣، ص١٠٤.

(٢) نقض ٢٧ يناير ١٩٣٥، مجموعة القواعد القانونية، جـ٣، رقم ٣٨٢، ص ٤٨٤.

(٣) المادة الثالثة فقرة ٣ من قانون مكافحة الارهاب.

ويستحق العقوبات السابقة كل من ساهم في جريمة الضرب المفضي إلى موت بوصفه فاعلاً، دون تفرقة بين من ارتكب الضربة التي أحدثت الموت أو غيره من الفاعلين، متى كان بينهم تفاهم سابق على الاعتداء على سلامة جسم المجني عليه. كما يستحق تلك العقوبات الشريك في الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة، باعتبار الوفاة نتيجة محتملة للاتفاق أو التحريض أو المساعدة التي حصلت تطبيقاً للمادة ٤٣ من قانون العقوبات[١]. أما إذا لم يكن بين المساهمين اتفاق على الاعتداء، فلا يسأل عن الوفاة إلا من أحدث الضربة أو الضربات التي أفضت إلى الوفاة أو ساهمت في احداثها[٢].فإذا تعذر تحديد محدث الضربة أو الضربات التي أدت إلى الوفاة، تحققت مسؤولية الجميع عن الضرب البسيط أو عن الضرب الذي نشأ عنه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوماً بحسب الأحوال. فذلك هو القدر المتيقن في حق كل منهم[٣].

المطلب الثاني

التشديد لأسباب لا تتعلق بجسامة النتيجة

بالاضافة إلي الظروف المتعلقة بدرجة جسامة النتيجة الاجرامية، قرر المشرع عدداً من الظروف المشددة لعقاب جرائم الاعتداء على سلامة الجسم لا علاقة لها

---

(١) وتطبيقاً لذلك قررت محكمة النقض أن «حكم القانون في جرائم الضرب أن من تعمد ضرب شخص يكون مسؤولاً عن النتائج المحتملة لهذا الفعل ولو لم يكن قد قصدها . فالضارب يحاسب على مقدار مدة العلاج أو تخلف عاهة عند المجني عليه أو وفاته من الضرب. وشريكه في الضرب يكون مسؤولاً عن كل هذه النتائج لأن القصد الجنائي الذي يتطلبه القانون في جريمتهما ليس إلا انتواء الضرب» ، نقض ١٥ أبريل ١٩٤٠، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٩٧، ص ١٧٢.

(٢) نقض ٢ مايو ١٩٦٦، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٧، رقم ٩٩، ص ٥٥١.

(٣) نقض ٦ فبراير ١٩٥٦، مجموعة أحكام النقض، السنة ٧، رقم ٤٦ ، ص ١٣٦.

بدرجة جسامة النتيجة. هذه الظروف ترجع إما إلى نفسية الجانى وقصده، وهى سبق الاصرار أو استهداف تحقيق غرض ارهابى، وإما إلى كيفية تنفيذ الجريمة ، كونها الترصد أو استعمال أدوات معينة، وإما إلى صفة خاصة فى المجنى عليه، وهى كونه جريح أو عاملاً بوسائل النقل العام ، وإما التوافق على التعدى والايذاء . وقد أشرنا إلى بعض هذه الظروف من قبل ورأينا أثرها فى تشديد العقاب بالنسبة للجرائم التى وردت بشأنها، ونكرر الاشارة إليها مع باقى الظروف الأخرى التى لا تتعلق مثلها بجسامة النتيجة.

الفرع الأول

سبق الاصرار والترصد

لا يختلف مدلول سبق الاصرار والترصد [1] فى جرائم الاعتداء على سلامة الجسم عن مدلوله فى جرائم الاعتداء على الحق فى الحياة. كما أن علة التشديد إذا كانت الجريمة مصحوبة بأحد الظرفين واحدة فى الحالتين. وقد نصت على هذين الظرفين المواد ٢٣٦ ، ٢٤٠، ٢٤١، ٢٤٢ من قانون العقوبات. أما المادة ٢٦٥ التى أحالت إلى نصوص المواد ٢٤٠، ٢٤١، ٢٤٢ فلم تذكر سوى ظرف سبق الاصرار إذا أعطى شخص لشخص آخر جواهر غير قاتلة نشأ عنها مرض أو عجز وقتي. لذلك يسرى ظرف سبق الاصرار على كل جرائم الضرب والجرح واعطاء المواد الضارة، بينما لا يسرى ظرف الترصد إلا على ماورد منها فى باب القتل والجرح والضرب. ويعنى ذلك أن ظرف الترصد لا يسرى على جريمة المادة ٢٦٥ع ، وهى جنحة اعطاء جواهر غير قاتلة إذا نشأ عنها مرض أو عجز وقتي يقل أو يزيد على

---

(١) استعمل المشرع في المادة ٢٤٠ لفظ «والتربص» بعد لفظ «والترصد». لكن هذه الاضافة ليس لها مايبررها، لأن لفظ التربص لا يضيف جديداً إلى لفظ الترصد، بل له ذات المعنى.

عشرين يوماً أو نشأت عنها عاهة مستديمة يستحيل برؤها.

أما عن مقدار التشديد الذى يوجبه توافر أحد هذين الظرفين[1]، فهو على النحو الآتى :

أـ الجرح أو الضرب أو اعطاء المواد الضارة في صورته البسيطة ، يشدد عقابه من الحبس الذي لا تزيد مدته على سنة أو الغرامة التى لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز مائتى جنيه، إلي الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو الغرامة التى لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه (م ٢٤٢، ٢٦٥ع).

ب ـ الجرح أو الضرب أو اعطاء المواد الضارة الذى يترتب عليه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً، يشدد عقابه من الحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو الغرامة التى لا تقل عن عشرين جنيهاً ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه، إلي الحبس بين حديه العامين ، أى أن الحبس يرتفع حده الأقصي ويصير الحكم به وجوبياً (م ٢٤١، ٢٦٥ع).

جـ ـ الجرح أو الضرب أو اعطاء المواد الضارة الذى يفضي إلي عاهة مستديمة، يشدد عقابه من السجن الذى لا يقل عن ثلاث سنين ولا يجاوز خمس سنين إلي الاشغال الشاقة من ثلاث إلى عشر سنين (م ٢٤٠، ٢٦٥ع).

د ـ الجرح أو الضرب أو اعطاء المواد الضارة الذي يفضى إلى الموت، يشدد عقابه من الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع، إلى الاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن من ثلاث إلي خمس عشرة سنة (م ٢٣٦ع).

---

(١) مع ملاحظة أن جريمة المادة ٢٦٥ع لا يسرى عليها سوى ظرف سبق الاصرار دون ظرف الترصد.

الفرع الثانى

ارتكاب الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابى

نصت على هذا الظرف المشدد المادة الثالثة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢. وقد سبق أن حددنا دلالة الظرف المشدد عند الكلام عن جريمة القتل، لأنه يشدد كذلك عقوبة القتل المنصوص عليه فى المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات. وعلة التشديد ترجع إلى أن ارتكاب جرائم الضرب والجرح واعطاء المواد الضارة، وهى جرائم خطيرة فى ذاتها، تنفيذاً لغرض إرهابى ، يعنى أن هذه الجرائم لا يقتصر ضررها على المجنى عليهم فقط، بل إن ضررها يصيب المجتمع ككل، ويتمثل فى إشاعة الرعب والفزع والاضطراب بين المواطنين، هذا فضلاً عن أن المساس بالسلامة الجسدية للمواطنين الأبرياء تنفيذاً لغرض إرهابى يتمثل في ترويع كل أفراد المجتمع، يدل على أن شخصية الجانى على قدر بالغ من الخطورة على المجتمع. وقد نصت المادة الثالثة من القانون المذكور على سريان الظرف المشدد على الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٢٣٦، ٢٤٠ ـ ٢٤٣ من قانون العقوبات، كما أنه يسرى كذلك على جريمة المادة ٢٦٥ ع التى أحالت على المواد المذكورة لتحديد العقاب.

ويختلف مقدار التشديد الذى يوجبه توافر هذا الظرف باختلاف الجرائم على النحو التالى :

أ ـ الجرح أو الضرب أو اعطاء المواد الضارة في صورته البسيطة (م ٢٤٢ع)، أو إذا نشأ عنه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً (م ٢٤١ع)[1]، أو إذا حصل بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا

---

(١) أو إذا حصل باستعمال أية أسلحة أو عصى أو آلات أو أدوات أخرى (م ٢/٢٤١، ٣/٢٤٢).

على التعدى والايذاء (م ٢٤٣ع) ، تكون عقوبته السجن الذى لا تزيد مدته على خمس سنوات[1]، أى أن إرتكاب الاعتداء تنفيذاً لغرض ارهابى يحول الجريمة من جنحة إلى جناية، سواء توافر سبق الاصرار أو الترصد أم لا، والغالب أن استهداف الغرض الارهابى يقترن بتوافر أحد هذين الظرفين أو كلاهما.

ب ـ الجرح أو الضرب أو اعطاء المواد الضارة الذى يفضى إلي عاهة مستديمة (م ٢٤٠ع) ، يشدد عقابه بمضاعفة الحد الأقصى للعقوبات المقررة بالمادة ٢٤٠ من قانون العقوبات. ويعنى ذلك أن الفعل إذا لم يقترن بظرف سبق الاصرار أو الترصد، تكون عقوبته السجن من ثلاث إلى عشر سنين، أما إذا اقترن بأحد هذين الظرفين ، بالاضافة إلى ظرف استهداف الغرض الارهابى، فتكون عقوبته الاشغال الشاقة من ثلاث إلى عشرين سنة.

جـ ـ الجرح أو الضرب أو اعطاء المواد الضارة الذي يفضي إلى الموت (م ٢٣٦ع) ، يشدد عقابه إذا استهدف الجاني من الجريمة غرضاً إرهابياً كما يلى :ـ

١ـ إذا لم يتوافر سبق الاصرار أو الترصد ، تكون العقوبة الاشغال الشاقة أو السجن بين حديهما العامين، بدلاً من الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث إلى سبع سنوات.

٢ـ إذا توافر سبق الاصرار أو الترصد، تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة ، بدلاً من الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن.

الفرع الثالث

استعمال أدوات معينة فى الاعتداء

ورد هذا الظرف المشدد فى المادتين ٢٤١ فقرة ثانية، ٢٤٢ فقرة ثالثة من قانون

---

(١) وذلك بدلاً من الحبس أو الغرامة بحسب الأحوال.

العقوبات ، وتقرر كلاهما عقوبة الحبس بين حديه العامين «إذا حصل الضرب أو الجرح باستعمال أية أسلحة أو عصى أو آلات أو أدوات أخرى».

ويتحقق هذا الظرف إذا كان المتهم لم يقتصر على استعمال أعضاء جسمه فى الاعتداء، وإنما استعان بأداة مستقلة عن جسمه، قد تكون سلاحا أيا كان نوعه أو عصاً أو آله أيا كان نوعها أو أى أداة أخرى. ولا أهمية لكون الأداة المستعملة فى الاعتداء سلاحاً بطبيعته، مثل الخنجر أو البلطة، أو أداة أخرى استعملها المتهم عرضاً فى الاعتداء، مثل السكين أو الفأس أو عصاً من الخشب أو عوداً من الحديد. بل إن تعبير «آلات أو أدوات أخرى» يشمل كل وسيلة مستقلة عن جسم المتهم، ولو لم تكن سلاحاً بطبيعته أو باستعماله العرضى، فيتوافر الظرف المشدد بالنسبة لمن يضرب آخر أو يجرحه عن طريق الرمى بالحجارة أو باستعمال الحذاء الذى ينتعله. وتقتضي علة التشديد أن يكون من شأن الأداة المستعملة فى الضرب أو الجرح الزيادة فى إيلام المجنى عليه ، فإذا لم يكن من شأنها ذلك، فلا يحقق استعمالها الظرف المشدد ، مثال ذلك من يضرب آخر وهو يلبس قفازاً من الجلد أو القماش أو من يضربه بجريدة يومية يحملها فى يده.

وإذا توافر الظرف المشدد، كانت العقوبة الحبس بين حديه العامين بالنسبة للضرب البسيط والضرب الذى ينشأ عنه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً، ويعنى ذلك أن الجريمة تظل جنحة رغم توافر الظرف. لكنها تتحول إلى جناية إذا حصل الضرب أو الجرح باستعمال الأدوات المذكورة فى النص تنفيذاً لغرض ارهابى، وفى هذه الحالة تكون العقوبة هى السجن الذى لا تزيد مدته على خمس سنوات، سواء توافر سبق الاصرار أو الترصد أم لا.

الفرع الرابع
صفة المجنى عليه

يشدد عقاب الاعتداء على سلامة الجسم بالنظر إلى صفة المجنى عليه فى حالتين : الأولى يكون المجنى عليه فى الاعتداء جريح حرب، والثانية يكون المجنى عليه عاملاً في وسائل النقل العام.

أولاً : الاعتداء الواقع على جريح الحرب :

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٢٥١ مكرراً من قانون العقوبات. وقد وردت هذه المادة فى نهاية الباب المخصص للقتل والضرب والجرح، ولذلك يسري حكمها على جميع الجرائم الواردة فى هذا الباب، لكنه لا يسرى على جريمة اعطاء المواد الضارة التى نصت عليها المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات فى باب الاسقاط. ويتحدد معنى جريح الحرب والشروط الموجبة للتشديد وفقاً لما سبق أن ذكرناها عند دراسة هذا الظرف في جرائم القتل العمد. ويترتب على توافر صفة جريح الحرب تغليظ عقاب المتهم على ذات النحو المقرر فى حالة ارتكاب الفعل مع سبق الاصرار أو الترصد، ويعنى ذلك أن يتحدد العقاب تبعاً لجسامة النتيجة التى تحققت بعد إضافة التشديد المقرر عند توافر ظرف سبق الاصرار أو الترصد.

ثانياً : الاعتداء الواقع على أحد العاملين فى وسائل النقل العام :

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٢٤٣ مكرراً من قانون العقوبات، التى تقرر أن «يكون الحد الأدنى للعقوبات فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد الثلاث السابقة خمسة عشر يوماً بالنسبة إلى عقوبة الحبس وعشرة جنيهات بالنسبة إلى عقوبة الغرامة إذا كان المجنى عليه فيها عاملاً بالسكك الحديدية أو غيرها من

وسائل النقل العام ووقع عليه الاعتداء وقت أداء عمله أثناء سيرها أو توقفها بالمحطات ». وهذا الظرف يشدد عقاب جرائم أخرى، مثل القذف والسب كما سنرى، وعلة التشديد فى هذه الحالة تكمن فى رغبة المشرع فى حماية عمال النقل العام، حتي يتمكنوا من أداء أعمالهم، بما يكفل السير المنتظم لوسائل النقل العام.

وفى صدد جرائم الاعتداء علي سلامة الجسم، يتحدد نطاق التشديد بالجنح فقط دون الجنايات، وبجنح الضرب والجرح دون اعطاء المواد الضارة. فنص المادة ٢٤٣ مكرراً من قانون العقوبات يشدد عقاب الجرائم المنصوص عليها فى المواد الثلاث السابقة عليه، وهى المواد ٢٤١، ٢٤٢ ، ٢٤٣. كما يلاحظ أن هذا التشديد لا محل له إذا كانت الجريمة مرتكبة ضد أحد عمال النقل العام تنفيذاً لغرض ارهابى، ذلك أن توافر هذا الغرض يكفي لتشديد عقاب الجرائم المذكورة فى المواد الثلاث إلى السجن الذى لا تزيد مدته على خمس سنوات، بما لا حاجة معه إلى مزيد من التشديد؛ هذا فضلا عن أن التشديد المقرر فى المادة ٢٤٣ مكرراً من قانون العقوبات يفترض أن عقوبة الجريمة التى يرد عليها التشديد هى الحبس أو الغرامة، وهى لا تكون كذلك إذا توافر ظرف ارتكاب الجريمة تنفيذاً لغرض ارهابى.

ويتطلب إعمال الظرف المشدد أن يكون المجنى عليه من العاملين بالسكك الحديدية أو غيرها من وسائل النقل العام، أيا كانت مرتبته الوظيفية أو نوع العمل الذى يقوم به. فلا يسرى الظرف المشدد إذا كان المجنى عليه من العاملين فى شركات النقل الخاصة. كما يتطلب إعمال هذا الظرف أن يقع الاعتداء على المجنى عليه فى أوقات عمله الرسمى، سواء أثناء سير وسيلة النقل العام أو أثناء توقفها بالمحطات . فإذا وقع الاعتداء فى غير أوقات أداء العمل، انتفى الظرف المشدد ولو كان المجنى عليه موجوداً وقت ارتكاب الجريمة فى وسيلة النقل العام، إذ يكون شأنه في ذلك شأن غيره من الأفراد العاديين.

ويترتب على توافر الظرف المشدد رفع الحد الأدنى لعقوبة الحبس إلى خمسة

عشر يوماً ، والحد الأدنى لعقوبة الغرامة إلى عشرة جنيهات . أما الحد الأقصى للعقوبتين فيظل كما هو دون تعديل.

الفرع الخامس

التوافق على التعدى والايذاء

من عصبة أو تجمهر

نصت على هذا الظرف المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات، التى تقرر أنه «إذا حصل الضرب أو الجرح المذكوران فى مادتى ٢٤١، ٢٤٢ بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدى والايذاء فتكون العقوبة الحبس». وهذه المادة لا تقرر فى الواقع ظرفاً مشدداً للعقاب يرجع إلى استعمال أدوات معينة فى الاعتداء، لأن التشديد بالنظر إلى وسيلة الاعتداء تقرر من قبل فى المادتين ٢٤١، ٢٤٢، وكان أثره هو رفع العقوبة إلى الحبس. كما أن التشديد الذى تقرره المادة ٢٤٣ ع لا يعنى الفاعل أو الشريك فى الاعتداء، إذ أن كلاهما مسؤول طبقاً للقواعد العامة عن الاعتداء الذى صدر منه[1]. من أجل ذلك يكون الجديد فى المادة ٢٤٣ع هو تقرير العقاب بالنسبة لأشخاص لا تضفى عليهم القواعد العامة صفة الفاعلين أو الشركاء ، وإنما كل ماينسب إليهم أنهم كانوا ضمن عصبة من الأفراد توافقوا على التعدى والايذاء. وقد قصد المشرع من هذا النص تذليل الصعوبات العملية التى تعترض تحديد مصدر الاعتداء عندما يكون مرتكب الفعل أحد أفراد عصبة أو تجمهر، وهى صعوبات قد تؤدى إلى افلاتهم جميعاً من العقاب. لذلك يقرر نص المادة ٢٤٣ ع صورة خاصة من المسؤولية الجماعية، تتضمن خروجاً على القواعد العامة فى المساهمة الجنائية، حتى لا يفلت كل أفراد

(١) وتكون عقوبته الحبس إذا استعمل فى الاعتداء الوسيلة التى ذكرها النص.

العصبة أو التجمهر من العقاب[1].

ويتحدد نطاق تطبيق المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات بجرائم الضرب والجرح المنصوص عليها في المادتين ٢٤١، ٢٤٢ ع بصريح النص، أى الضرب أو الجرح البسيط أو الذى ترتب عليه مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً. أما إذا كان الضرب قد أفضى إلى عاهة مستديمة أو إلى الموت، فلا محل لاعمال نص المادة ٢٤٣ع، وإنما يسأل عن العاهة أو الموت من يثبت أنه أحدث أحدهما أو كان شريكاً للفاعل فى ذلك[2]. لكن من لا يعد فاعلاً أو شريكاً فى الضرب المفضى إلى عاهة أو إلى الموت، لا يسأل عن تلك النتيجة ، ولو كان متوافقاً على التعدى والايذاء مع من أحدثوا العاهة أو الموت، وكان عددهم يصل إلى خمسة أشخاص على الأقل. وعلى ذلك فالمتوافق على الاعتداء الذى لا تثبت له صفة الفاعل أو الشريك ، يسأل طبقاً لنص المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات ، ولو نشأ عن الاعتداء عاهة مستديمة أو وفاة المجنى عليه. ولا يؤخذ فى هذا الصدد بما ذهبت إليه محكمة النقض، وأيدها فيه بعض الفقه، من أن «المتعين هو أخذ كل متهم بالقدر المتيقن فى حقه من الضرب ومعا قبته بالمادة ٢٤٢ فقــرة أولى مــن

---

(١) يمثل الخروج هنا فى تقرير المسئولية الجنائية لأشخاص لا يعتبرون فاعلين للجريمة أو شركاء فيها . لأن كل ماينسب إليهم هو التوافق على التعدى والايذاء. والتوافق لا يعد اتفاقاً ، ومن ثم لا يصلح لأن يكون صورة من صور الاشتراك في الجريمة. لذلك يقرر هذا النص حالة خاصة من أنواع الاجرام أورد لها الشارع حكما استثنائياً لا يتمشى مع المبادئ العامة للمسئولية الجنائية، كما تقرر محكمة النقض، نقض ١٥ فبراير ١٩٣٢، مجموعة القواعد القانونية، جـ٢، رقم ٣٣، ص ٤٦٥. وفى هذا الحكم قررت المحكمة أن «التوافق على التعدى هو المحور الذى تدور عليه علة التشديد الذى ارتآه الشرع بوضعه هذه المادة التى أريد بها العقاب على الفكرة الاجرامية المتحدة التى تنشأ عند عصبة من المعتدين فى وقت واحد وتقصر ظروفها عن توافر شروط الاشتراك بمعناه القانونى وشروط سبق الاصرار».

(٢) نقض ٢ أبريل ١٩٣٤، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٢٢٩، ص ٣٠٧.

قانون العقوبات»[1]. فالأخذ بهذا الرأى يؤدى إلى نتيجة شاذة هى أن عقوبة المتوافقين تشدد طبقاً للمادة ٢٤٣ من قانون العقوبات إذا كان الضرب بسيطاً أونشأ عنه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوماً، بينما تخفف عقوبتهم طبقاً لنص المادة ٢٤٢ فقرة أولى من قانون العقوبات إذا أفضى الضرب إلي عاهة مستديمة أو إلى الوفاة.

ويتطلب نص المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات اجتماع ثلاثة شروط لمساءلة المتوافق على التعدى أو الايذاء هى :

أولاً : ارتكاب الضرب باستعمال أسلحة أو عصى أو أدوات أخرى من واحد أو أكثر من المتوافقين، ولو لم يحمل الباقون شيئا من ذلك[2]. ويتحدد مدلول هذه الوسائل وفقاً لما سبق أن ذكرناه بشأنها .

ثانياً : وقوع الاعتداء من واحد أو اكثر من أفراد عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل. ويشترط أن يكون عدد أفراد العصبة أو التجمهر خمسة أشخاص على الأقل، فإن قل عددهم عن خمسة، فلا ينطبق نص المادة ٢٤٣ع ، وإنما يسأل عن الجريمة حسب نتيجتها من كان فاعلاً لها أو شريكاً فيها دون غيره[3]. ويستفاد من عبارة النص أنه لا يلزم لانطباقه أن يرتكب كل أفراد العصبة أو التجمهر أفعال الاعتداء، وإنما يكفى أن يرتكبه «واحد أو أكثر» منهم، ولو لم تتحدد شخصيته. فالعقاب مقرر على كل من كان موجوداً فى العصبة أو التجمهر، ولو لم يحصل منه شخصياً أى اعتداء على أحد من المجنى عليهم[4]

---

(١) نقض ٤ فبراير ١٩٤٦، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧، رقم ٧٤ ، ص ٧٠.

(٢) نقض ١٥ فبراير ١٩٣٢، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٣٣٠، ص٤٦٥.

(٣) نقض ١٦ أبريل ١٩٣٤، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٢٣١، ص ٣٠٨.

(٤) نقض ٦ نوفمبر ١٩٣٠، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢، رقم ٩٣، ص ٨٥؛ ١٦ أبريل ١٩٣٤ مشار إليه فى الهامش السابق.

ثالثاً ، التوافق على التعدى والايذاء، ويعني التوافق اتجاه الارادات إلى غرض إجرامى واحد دون أن يحدث بينها تفاهم سابق. ويختلف التوافق عن الاتفاق الذي يقتضي تفاهما سابقاً بين المتهمين، ويعد لذلك صورة من الاشتراك في الجريمة. وقد عرفت محكمة النقض التوافق بأنه «قيام فكرة الاجرام بعينها عند كل من المتهمين، أى توارد خواطرهم على الاجرام واتجاه خاطر كل منهم اتجاهاً ذاتياً إلى ماتتجه إليه خواطر سائر أهل فريقه من تعمد ايقاع الأذى بالمجنى عليه»[1]. فالتوافق يعنى توارد خواطر المتهمين على ارتكاب الجريمة واتجاهها ذاتياً نحوها، ولذلك يعد متوافقاً من ينضم إلي معركة بمجرد علمه بحصولها ، ومن ينضم إلى مظاهرة ترتكب فيها أعمال اعتداء على سلامة الاشخاص، ومن ينضم إلى مشاجرة بين فريقين لنصرة أحدهما على الآخر، يستوى أن تكون المشاجرة عادية أو انتخابية. لكن التوافق لا يعد متوافراً بالنسبة لمن يقترب من مكان المشاجرة بقصد الرغبة في فضها أو لمجرد المشاهدة ، لأنه لا يعتبر جزءاً منها ولا يقوم بدور إيجابى فيها. ويستفاد من ذلك أن نص المادة ٢٤٣ ع ينطبق ولو لم يتوافر سبق الاصرار، لأن التوافق أضعف من أن يحقق سبق الاصرار الذى يتطلب مرور فترة زمنية على البدء فى التنفيذ تتسم بهدوء المتهم في التفكير والتصميم.

وإذا توافرت الشروط السابقة، تحققت المسؤولية عن أفعال الضرب والجرح بالنسبة لكل من كان عضواً بالعصبة أو التجمهر ، ولو لم يكن فاعلاً أو شريكاً فى هذه الأفعال. والعقوبة التى توقع على كل فرد من أفراد العصبة أو التجمهر هى الحبس بين حديه العامين، دون تفرقة بين من اعتدى علي المجنى عليه وغيره من أفراد العصبة، مع ملاحظة ماسبق أن ذكرناه من أنه إذا نشأ عن الاعتداء عاهة

---

(١) نقض ٢١ فبراير ١٩٢٩، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ١٧٢، ص ١٨٣، ٤ أبريل ١٩٢٩ رقم ٢٢٠، ص ٢٥٨. وللمحكمة أن تستنتج التوافق بهذا المعنى من الوقائع المعروضة أمامها.

مستديمة أو وفاة ، تحققت مسؤولية الفاعلين والشركاء من أفراد العصبة أو التجمهر عن هذه النتيجة. أما غيرهم من أفراد العصبة أو التجمهر، فينطبق عليهم نص المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات.

كما يلاحظ أنه إذا كان أفراد العصبة أو التجمهر قد توافقوا على التعدي أو الايذاء تنفيذاً لغرض ارهابى، تكون العقوبة ـ وفقاً لنص المادة الثالثة من قانون مكافحة الارهاب ـ هى السجن الذي لا تزيد مدته علي خمس سنوات، بدلاً من الحبس الذى لا تزيد مدته على ثلاث سنوات، مع مراعاة تطبيق العقوبة الأشد على الفاعل أو الشريك من أفراد العصبة أو التجمهر إذا افضى الاعتداء إلى عاهة مستديمة أو إلي الموت. أما غيرهم من المتوافقين فتطبق عليهم عقوبة السجن الذى لا تزيد مدته على خمس سنوات إذا توافقوا جميعاً على الاعتداء تنفيذاً لغرض ارهابى. أما المتوافق الذى لا يتوافر لديه هذا الغرض، فيستحق عقوبة الحبس المقررة فى المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات دون تشديد ، ولو توافر الغرض الارهابي لدى غيره من الفاعلين، تطبيقاً لنص المادة ٣٩ من قانون العقوبات[١].

---

(١) فقد اعتبر القانون كل فرد من أفراد العصبة فاعلاً، ولو لم يرتكب فعل الاعتداء علي المجنى عليه، لذلك ينطبق نص المادة ٣٩ من قانون العقوبات، ومؤداه أنه إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضى تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له فلا يتعدى أثرها إلى غيره منهم.

الفصل الثانى
الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم

النص القانونى :

نصت على جرائم الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات، التى تقرر أن «من تسبب خطأ فى جرح شخص أو إيذائه بأن كان ذلك ناشئاً عن اهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تجاوز مائتى جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين.

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين وغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين إذا نشأ عن الاصابة عاهة مستديمة أو إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني إخلالاً جسيماً بما تفرضه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته أو كان متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك.

وتكون العقوبة الحبس إذا نشأ عن الجريمة إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص، فإذا توافر ظرف آخر من الظروف الواردة فى الفقرة السابقة تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد علي خمس سنين».

ويحدد هذا النص أركان جرائم الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم، والعقوبات المقررة لهذا الاعتداء، سواء فى صورته البسيطة، أو إذا توافر له ظرف من الظروف المشددة للعقاب.

المبحث الأول

أركان جرائم الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم

أركان هذه الجرائم ثلاثة هى : محل الاعتداء ، والركن المادى والركن المعنوى.

أولاً : محل الاعتداء ـ إحالة :

محل الاعتداء فى جرائم الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم هو ذاته محل الاعتداء فى جرائم الاعتداء عمداً على سلامة الجسم. ويعنى ذلك أن محل الاعتداء هو جسم «الانسان الحى»، فلا يقع الاعتداء إذا كان محله جثة، أو كان محله جنينا ووقع الاعتداء قبل بداية عملية الولادة.

ونحيل فى كل مايتعلق بمحل الاعتداء إلى ماذكرناه عند الكلام عن هذا الموضوع فى جرائم الاعتداء عمداً على سلامة الجسم.

ثانياً : الركن المادى :

يتحقق الركن المادى فى جرائم الاعتداء على سلامة الجسم باتيان فعل الاعتداء الذى يتسبب فى إصابة جسم الانسان بالأذى. فعناصر الركن المادى فى الأعتداء غير العمد هى أيضاً الفعل والنتيجة وعلاقة السببية بينهما.

أ ـ الاعتداء على سلامة الجسم :

صور الاعتداء التى وردت فى نص المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات هى الجرح والايذاء. فلم يستعمل المشرع لفظ «الضرب» كما فعل فى الاعتداء عمداً ، ولم ينص على اعتبار «اعطاء المواد الضارة» صورة من صور الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم على غرار ماقررته المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات بالنسبة للاعتداء عمداً. لذلك قد يثار التساؤل عن دلالة المغايرة فى صور الأفعال التى تحقق

الاعتداء على سلامة الجسم تبعاً لما إذا كان الاعتداء عمداً أو غير عمد، وماإذا كان الضرب وإعطاء المواد الضارة يخرجان من عداد الأفعال التى تشكل اعتداءً غير عمد على سلامة جسم الانسان؟. الواقع أن استعمال تعبير «الايذاء» ، بالإضافة إلى تعبير «الجرح» يشير إلى قصد المشرع فى عدم حصر أفعال الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم فى نطاق معين، فتعبير الإيذاء يشمل كل صور الاعتداء، مثل الضرب والجرح واعطاء المواد الضارة، بل إنه يغطى كل إعتداء قد لا يندرج تحت صورة من الصور الثلاث التى جرمها المشرع إذا وقعت عمداً. ولو أن المشرع كان قد استعمل لفظ الايذاء وحده، لكان ذلك كافياً لتمييز أفعال الأعتداء العمد وغير العمد على سلامة جسم الإنسان، دون حاجة إلى تعداد هذه الأفعال، مما يثير اللبس بالنسبة لأفعال أخرى لم يذكرها النص رغم كونها تشكل اعتداءً واضحاً على الحق فى سلامة الجسم. لذلك نعتقد أن لفظ الإيذاء يشمل الضرب واعطاء المواد الضارة، كما يشمل غير ذلك من صور المساس بالسلامة البدنية للانسان[1].

فيرتكب جريمة الايذاء من يضرب عن غير عمد انساناً ، كمن يلوح بعصاه أو بيده دون احتياط، فيصيب انساناً بضربة أو لطمة دون أن ينشأ عن ذلك جرح. كما يرتكب الجريمة من يعطى عن غير عمد مواد ضارة لشخص، مثال ذلك الصيدلى الذى يخطئ فى تركيب الدواء فيسبب مرضاً لمتناوله أو يزيد من حدة المرض الذى يعانى منه، أو الأم التى تنسى أدوية فى متناول طفلها، فيتعاطى بعضاً منها ويصاب بمرض أو بعاهة مستديمة، أو الطبيب الذى يخطئ فى وصف الدواء الملائم لحالة المريض فيسبب ضرراً صحياً له.

---

(١) ويعنى ذلك أن دلالة لفظ «الايذاء» وحده أبلغ فى شمولها لكل صور المساس بسلامة جسم الانسان من كافة صور الاعتداء التى نص عليها المشرع. لذلك يكون من الملائم أن يوحد المشرع بين الألفاظ المستعملة فى التعبير عن المساس بسلامة الجسم، ويكتفى بتعبير الإيذاء بقوله «ومن تسبب خطأ فى إيذاء شخص .....» ، بل إن لفظ الإيذاء مجرداً عن كل وصف يمكن أن يشمل الإيذاء البدنى والإيذاء النفسى على حد سواء.

ب ـ نتيجة الاعتداء :

يتعين أن يؤدى خطأ المتهم إلي نتيجة إجرامية تتمثل فى الأذى الذى يلحق بجسم المجنى عليه، أى أن النتيجة التى يجرمها القانون هنا هى ذات النتيجة التى تترتب إذا كان فعل الاعتداء قد وقع عمداً. فاصابة المجنى عليه بأذى ينال جسمه هى النتيجة التى تترتب على فعل الاعتداء عمداً كان أو خطأ ، وبدون تحققها لا تقوم مسؤولية المتهم عن الاصابة خطأ، ولو ثبت ارتكابه خطأ جسيماً كان من شأنه أن يؤدى إليها. وإذا لم تتحقق النتيجة الاجرامية، انتفت مسؤولية مرتكب السلوك حتى عن مجرد الشروع، لأن الشروع غير ممكن في الجرائم غير العمدية لتخلف أحد أركانه، وهو اتجاه الارادة إلي تحقيق نتيجة إجرامية.

وإذا ترتب على خطأ المتهم وفاة المجني عليه متأثراً بالاصابات التى لحقت به، فإن مسؤوليته لا تقف عند حد الاصابة غير العمدية، وإنما يسأل عن القتل غير العمد إذا توافرت رابطة السببية بين الخطأ المنسوب إلى المتهم والوفاة. فإذا انتفت رابطة السببية بين خطأ المتهم ووفاة المجنى عليه[١]، توقفت مسؤولية المتهم عند حد الاصابة خطأ، لكون الوفاة لم يتسبب فيها الخطأ الذى ينسب إليه.

جـ ـ علاقة السببية :

علاقة السببية بين خطأ المتهم واصابة المجنى عليه بالأذى عنصر في الركن المادى لجرائم الاصابة غير العمدية، يترتب على تخلفه عدم مساءلة المتهم عن هذه الجرائم. وتتحدد علاقة السببية فى جرائم الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم وفقاً لذات القواعد التى تحدد وفقاً لها علاقة السببية فى الجرائم العمدية منها.

فالعوامل العادية المألوفة التى تساهم مع خطأ المتهم فى احداث الاصابة، لا

(١) يحدث ذلك إذا كانت عوامل شاذة غير مألوفة لا يمكن توقعها قد تدخلت بعد السلوك الخاطئ للمتهم وساهمت فى إحداث وفاة المجنى عليه الذى أصابه فعل المتهم بجراح.

تقطع رابطة السببية، متى كان فى استطاعة المتهم توقعها، من ذلك مساهمة خطأ المجنى عليه أو خطأ الغير فى احداث الاصابة أو فى الزيادة من جسامتها. أما العوامل الشاذة غير المألوفة التى ساهمت مع فعل المتهم فى احداث الاصابة، دون أن يكون فى استطاعته توقع مساهمتها فى ذلك، فإنها تقطع رابطة السببية بين خطأ المتهم والاصابة التى حدثت بالمجنى عليه علي النحو السابق بيانه.

ثالثاً : الركن المعنوى ـ إحالة :

الركن المعنوى فى جرائم الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم يتخذ صورة «الخطأ» ، وهو ذاته الركن المعنوى فى القتل غير العمد، وقد استعمل المشرع للتعبير عنه فى المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات الألفاظ ذاتها التى استعملها فى المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات الخاصة بالقتل غير العمد[١]. والفارق الوحيد بين الخطأ فى هذين النوعين من الجرائم غير العمدية يكمن فيما ينصرف إليه توقع المتهم الذى يخالف واجبات الحيطة والحذر عند اتيان سلوكه المحقق لصورة من صور الخطأ. ففى جريمة القتل الخطأ لا يتوقع المتهم الوفاة أو يتوقعها ولا يتخذ الاحتياطات الكافية لمنع حدوثها، بينما فى جريمة الاصابة خطأ لا يتوقع المتهم حلول الأذى بجسم المجنى عليه، وهذه هى صورة الخطأ البسيط أو الخطأ غير الواعى كما رأينا، أو يتوقع إمكان حلول الأذى البدنى بالمجنى عليه ولا يتخذ الاحتياطات الكافية لمنع حدوثه، وهذه هى صورة الخطأ الواعى أو الخطأ مع التوقع. ويحدد هذا الفارق مدى مسؤولية المتهم الذى يرتكب سلوكاً يوصف بالخطأ، تترتب عليه وفاة المجنى عليه أو اصابته بأذى. فإذا لم يكن فى استطاعة المتهم أن يتوقع سوى اصابة

---

(١) تنص المادة ٢٣٨ ع على عقاب «من تسبب خطأ فى موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة...» كما أن المادة ٢٤٤ ع تستعمل العبارات ذاتها مع المغايرة فى النتيجة الإجرامية المترتبة على الخطأ. فهى تعاقب كل «من تسبب خطأ فى جرح شخص أو إيذائه بأن كان ذلك ناشئاً عن ...» الخ .

المجنى عليه بأذى، توقفت مسؤوليته عند حد الأعتداء غير العمد على سلامة الجسم، ولو ترتب على فعله وفاة المجنى عليه.

وصور الخطأ التى وردت فى نص المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات تبادلية متكافئة ، يكفى تحقق أى صورة منها لتوافر الركن المعنوى فى جريمة الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم، يستوى أن تكون هذه الصورة من صور الخطأ العام، مثل الاهمال أو الرعونة أو عدم الاحتراز، أو أن تكون هى الخطأ الخاص المتمثل فى عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة ، على النحو السابق بيانه عند دراسة الركن المعنوى فى جريمة القتل غير العمد.

المبحث الثانى
عقوبات الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم

إذا توافرت أركان الأعتداء غير العمد على سلامة الجسم، وجب العقاب عليه. وقد حدد المشرع عقوبة لهذا الاعتداء فى صورته البسيطة، كما نص على ظروف تشدد هذه العقوبة.

أولاً : عقوبة الجريمة فى صورتها البسيطة :

حددت هذه العقوبة المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات، وجعلتها الحبس الذى لا تزيد مدته على سنة والغرامة التى لا تجاوز مائتى جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين فقط. والحبس والغرامة تحدد حدهما الأقصى فحسب، ومن ثم يكون حدهما الأدنى الذي يجوز النزول إليه هو الحد الأدنى العام للحبس والغرامة. ونلاحظ على هذه العقوبة ماسبق أن لا حظناه على عقوبة القتل غير العمد من عدم تناسبها مع النتيجة التى يجرمها القانون، لا سيما إذا لجأ القاضى إلى الحكم بالحد الأدنى

للحبس وحده أو للغرامة وحدها، لأن الاكتفاء بإحدى العقوبتين مسموح به فى النص[1].

ثانياً : الظروف المشددة للعقوبة :

نص المشرع على عدد من الظروف التى تشدد عقاب الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم، هذه الظروف تتعلق إما بجسامة الخطأ، وإما بجسامة النتيجة، وإما بجسامة الخطأ والنتيجة معا.

أ ـ الظروف المتعلقة بجسامة الخطأ : هى ذات الظروف التى تشدد عقاب القتل غير العمد، أى وقوع الجريمة نتيجة اخلال الجانى اخلالاً جسيما بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته، أو كونه متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذي نجم عنه الحادث ، أو نكول المتهم وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك . وقد حددنا مدلول هذ الظروف الثلاثة من قبل ، بما لا داعى معه للتكرار. ويترتب على توافر أحد هذه الظروف، تشديد العقوبة إلى الحبس الذى لا تزيد مدته على سنتين والغرامة التي لا تجاوز ثلاثمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين فقط.

ب ـ الظروف المتعلقة بجسامة النتيجة : نص المشرع على ظرفين منها، ويختلف أثر كل ظرف منهما فى التشديد عن أثر الآخر.

أ ـ انتهاء الاصابة إلى عاهة مستديمة بالمعنى السابق تحديده. ويترتب على هذا الظرف تشديد العقاب بذات الكيفية التى يشدد بها إذا توافر أحد الظروف المتعلقة بجسامة الخطأ، فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة التى لا تجاوز ثلاثمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين. ونلاحظ عدم تناسب العقوبة مع جسامة النتيجة التى ترتبت على الخطأ، ويبدو أن المشرع لم

---

(١) يعنى ذلك إمكان الحكم بالحبس فى جريمة إصابة خطأ لأربع وعشرين ساعة، أو بالغرامة فى حدها الأدنى العام.

ينظر إلا إلى جسامة الخطأ ، ولم يعول كثيراً على جسامة النتيجة، حيث أن احداث عاهة مستديمة خطأ قد لا يكلف المتهم سوى الحبس أو الغرامة فى حدهما الأدنى العام[١].

ك ـ تعدد المجنى عليهم : اعتبر المشرع ـ كما فى القتل غير العمد ـ أن تعدد المجنى عليهم يعد ظرفاً مشدداً لعقاب جريمة الاصابة غير العمدية. ويتحقق هذا الظرف إذا كان خطأ المتهم قد تسبب فى إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص . والفرض أن اصابتهم لم ينشأ عنها عاهة مستديمة لأحدهم، وإلا تحقق ظرف مشدد آخر يتمثل فى إجتماع تعدد المجنى عليهم مع حدوث العاهة المستديمة لواحد أو أكثر منهم. ويترتب على توافر ظرف تعدد المجنى عليهم وحده أن تكون العقوبة الحبس بين حديه الأدنى والأقصى العامين[٢]، فلا وجود لعقوبة الغرامة فى هذه الحالة.

هـ ـ تعدد الظروف المشددة : يفترض هذا الظرف أنه قد ترتب على الجريمة اصابة أكثر من ثلاثة أشخاص ، بالاضافة إلي توافر أحد الظروف المشددة الأخرى التى نصت عليها الفقرة الأولى من المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات، كما لو أصيب واحد منهم أو أكثر بعاهة مستديمة، أو كانت الجريمة قد وقعت نتيجة اخلال الجانى اخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته. أو كان متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث، أو كان قد نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك. فإذا إجتمع ظرف تعدد المجنى عليهم مع ظرف آخر، كانت العقوبة الحبس

---

(١) لذلك يكون من الملائم فى هذه الحالة أن يضع المشرع لهاتين العقوبتين حداً أدنى يزيد عن حدهما الأدنى العام. ومع ذلك فإن القاضي يراعى غالباً عند تقدير العقوبة جسامة النتيجة التى تحققت.

(٢) وكان يتعين فى هذه الحالة على المشرع مراعاة جسامة النتيجة بصورة أكثر ملاءمة ، بوضع حد أدنى للحبس يزيد عن حده الأدنى العام.

مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات. وواضح أن اجتماع الظروف على هذا النحو يجعل الجريمة على قدر كبير من الخطورة، يبرر الإلتجاء إلى وضع حد أدنى للحبس على النحو الذى ذهب إليه المشرع.

الباب الثالث
جرائم الاعتداء على العرض

تمهيد وتقسيم :

محل الاعتداء في جرائم الاعتداء على العرض هو «الحرية الجنسية» في الاطار الذي نظمه القانون. وتختلف نظرة القانون إلى فكرة العرض عن نظرة الاخلاق والدين. «فالعرض» من وجهة النظر الأخلاقية والدينية هو الطهارة الجنسية، التي تفرض على الشخص سبيلاً وحيداً لاشباع غريزته الجنسية هو الزواج، ويعد كل سلوك جنسي خارج نطاق العلاقة الزوجية خطيئة دينية ونقيصة أخلاقية ، ولو تم برضاء من الطرفين[1]. أما نظرة القانون إلى فكرة «العرض»، فهي نظرة ضيقة تنبع من فلسفة مختلفة وتعتمد «الحرية الجنسية» كأساس للتنظيم القانوني للعلاقات الجنسية[2]. لذلك تضيق فكرة «العرض»، وتتحدد أفعال الاعتداء عليه بكل مايتضمن مساساً بالحرية الجنسية أو خروجاً على القيود الاجتماعية المفروضة عليها.

لذلك نجد بعض الأفعال التي تحرمها قواعد الدين والاخلاق غير مجرمة في

---

(١) ويفسر هذا المفهوم الواسع لفكرة «العرض» بغاية قواعد الدين والأخلاق، وكونها المحافظة على الفضيلة وحماية المجتمع من الرذيلة، لذلك كان طبيعياً أن يكون التنظيم الاجتماعي للحياة الجنسية في اطار الزواج، وأن يعتبر كل إشباع للغريزة الجنسية بغير زواج جريمة أخلاقية ودينية. وتلك هي نظرة الاسلام للعلاقات الجنسية، حفاظاً على الأخلاق الفاضلة، ودرءاً لأسباب شيوع الفساد الخلقي والاباحية المفرطة، التي تهز نظام الأسرة وتؤدي إلى تفكك المجتمع وانهياره . من أجل ذلك يحض الإسلام على الزواج ويرغب فيه، ويجعل منه أساس التنظيم الاجتماعي للحياة الجنسية، ويعاقب على كل فعل يشكل اعتداءً على هذا التنظيم ، ولو تم باختيار الفرد.

(٢) وتفسر هذه النظرة الضيقة لفكرة «العرض» بغاية القانون، وكونها غاية نفعية، فالقانون يهدف إلى تنظيم العلاقات الاجتماعية بالحالة التي هي عليها ، ولا يبتغي نشر الفضيلة وحماية قواعد الأخلاق والدين. والقانون يختلف في ذلك عن الأخلاق والدين، ومن ثم لم يكن بينهم تطابق في هذا المجال.

القوانين الوضعية . فالزنا الذى يعتبر جريمة أخلاقية ودينية، سواء وقع من محصن أو غير محصن، لا تجرمه كل القوانين الوضعية، كما أن بعضها لا يجرمه إلا إذا حدث من رجل وامرأة غير مرتبطتين بعلاقة زوجية(١).

وانطلاقاً من النظرة القانونية لفكرة «العرض» ، تتحدد الأفعال التى يعتبرها القانون اعتداءً عليه. فالقانون يجرم أولاً الأفعال التى تشكل اعتداءً على الحرية الجنسية، مثل مواقعة امرأة بغير رضائها (الاغتصاب)، أو هتك العرض ، أو الفعل المخل بالحياء إذا ارتكب مع امرأة في غير علانية. كما أنه يجرم ثانياً الأفعال التى تخدش الشعور العام بالحياء، مثل الفعل الفاضح العلنى المخل بالحياء أو تحريض الناس على الفسق فى الطريق العام . كما يجرم القانون أخيراً الأفعال التى تشكل اعتداءً على التنظيم الاجتماعى للحرية الجنسية حين يتخذ هذا التنظيم صورة الزواج ، ويكون الفعل خيانة للأمانة الزوجية، كما هى الحال فى الزنا. أما ماعدا ذلك من الأفعال ، فإنها تخرج عن نطاق المدلول القانونى لفكرة العرض، ومن ثم لا يجرمها القانون.فلا جريمة فى الاتصال الجنسى أو المعاشرة بين رجل وامرأة غير متزوجين، إذا تم ذلك برضائهما وكانا أهلاً لهذا الرضاء، ويعد ذلك عيباً في التشريع المصرى الراهن، لأنه يخالف أحكام الشريعة الإسلامية التى تعد المصدر الرئيسى للتشريع بنص الدستور.

وقد تناول المشرع المصرى جرائم الاعتداء على العرض فى الباب الرابع من الكتاب الثالث، تحت عنوان «هتك العرض وإفساد الأخلاق» ، في المواد من ٢٦٧ إلى ٢٧٩. وتتناول هذه المواد جرائم الاغتصاب وهتك العرض والزنا والفعل الفاضح.

---

(١) ويكون أساس تجريمه فى هذه الحالة ليس حماية الفضيلة، وإنما لكونه يشكل خيانة وانتهاكاً للثقة بين الزوجين.

الفصل الأول
الاغتصاب

تعريف الاغتصاب وعلة تجريمه :

نصت على تجريم الاغتصاب المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات، التى تقرر أن «من واقع أنثى بغير رضائها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة. فإذا كان الفاعل من أصول المجنى عليها أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادماً بالأجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة». فالتعريف القانونى للاغتصاب إذن أنه «مواقعة أنثى بدون رضاها».

ويعرف الفقه الاغتصاب[١] بأنه الاتصال الجنسى بامرأة دون مساهمة إرادية من جانبها[٢]، أو بأنه الوقاع غير المشروع لأنثى مع العلم بانتفاء رضاها[٣]. ويمكن القول بأن الاغتصاب هو «اتصال رجل بامرأة غير زوجته اتصالاً جنسياً كاملاً دون رضاء صحيح منها بذلك». ويحدد هذا التعريف أركان جريمة الاغتصاب، التى سوف ندرسها تفصيلاً بعد قليل.

وعلة تجريم الاغتصاب واضحة لا تحتاج إلى بيان. فالاغتصاب أشد صورالاعتداء على العرض من حيث الجسامة، لذلك تحرمه الاديان كافة وتمجه الاخلاق الفاضلة، كما أن القانون يجرمه ويقرر له عقوبة شـديدة تسـاوى عقوبة

---

(١) Viol

(٢) هذا التعريف للفقيه الفرنسى «جارو» يشير ظاهره إلى أنه يشمل اتصال الزوج بزوجته دون رضاء منها بهذا الاتصال، وهو مايعتبره بعض الفقه الفرنسى من قبيل الاغتصاب المعاقب عليه قانوناً.

(٣) وهو تعريف الأستاذ «جارسون» ، ونعتقد أنه اكثر انضباطاً من تعريف «جارو» ، إذ يخرج من نطاق الاغتصاب الحالة التى يكون فيها الوقاع مشروعاً، أى بين الزوج وزوجته ولو كانت غير راضية بذلك.

الاعتداء على حق الانسان فى الحياة[1]، لأنه لا يقل فى جسامته عن سلب الغير حقه فى الحياة . وضرر الاغتصاب لا يقتصر على المجنى عليها فحسب، بل إنه يمتد إلى عائلتها سواء كانت متزوجة أو غير متزوجة. ففى الاغتصاب اعتداء معنوى على شرف المجنى عليها وعلى سمعة عائلتها، كما أن فيه اعتداء مادياً على سلامة جسمها وعلى صحتها، وقد يكون الاغتصاب دافعاً إلى ارتكاب جرائم أخرى للتخلص من المسؤولية أو من الآثار الناجمة عنه. يضاف إلى ذلك أن الاغتصاب يعد، من المنظور القانونى البحت، اعتداءً على الحرية الجنسية للمجنى عليها، التى يتجاهلها الجانى حين يأتى المجنى عليها كرها عنها.

وتقتضى دراسة جريمة الاغتصاب أن نحدد أركانها، ثم نبين الظروف المشددة لعقابها والعقوبات التى رصدها لها المشرع عند توافر أحد هذه الظروف.

المبحث الأول
أركان الاغتصاب

يتضح من التعريف السابق للاغتصاب أن نموذجه القانونى يتطلب اجتماع أركان ثلاثة هى : ركن مادى يتمثل فى الاتصال الجنسى، وركن سلبى يتمثل فى انعدام رضاء الأنثى، وركن معنوى يتخذ صورة القصد الجنائى. ونتناول هذه الأركان الثلاثة لجريمة الاغتصاب بشئ من التفصيل.

المطلب الأول
الركن المادى

الركن المادى فى جريمة الاغتصاب يتطلب مواقعة رجل لامرأة ، مواقعة غير

(1) فعقوبة القتل العمد البسيط هى ذاتها عقوبة الاغتصاب الذى لم يقترن بظروف مشددة، أى الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة.

مشروعة. وبذلك يتحلل الركن المادى إلى عناصر ثلاثة هى : المواقعة، التى تتصف بعدم المشروعية، من رجل لامرأة. ويثير الركن المادى فكرة الشروع فى الاغتصاب.

أولاً : عناصر الركن المادى :

١ـ المواقعة :

المواقعة التى تعتبر الفعل المادى فى جريمة الاغتصاب تعنى الاتصال الجنسى ، أى إيلاج عضو التذكير فى عضو تأنيث المرأة، سواء كان الايلاج كلياً أو جزئياً ، وسواء ترتب عليه تمزيق غشاء بكارة الأنثى أم لا[١]، ولا يشترط لتمام الفعل أن يصل الجانى إلى نهاية اشباع رغبته الجنسية[٢].

واعتبار الاتصال الجنسي بين المتهم والمجنى عليها على النحو السابق ضرورياً لتمام الجريمة[٣]، يعنى أن مادون ذلك من الأفعال لا يكفى لتحقيق جريمة الاغتصاب، أيا كانت طبيعتها، أو درجة الفحش الذى تنطوى عليه، أو مبلغ خدشها للعرض والحياء. فالاغتصاب يتطلب نموذجه القانونى مواقعة المرأة، باتيانها فى الموضع من جسمها المعد لذلك. وتطبيقاً لذلك لا تتحقق جريمة الاغتصاب بمداعبة أعضاء التأنيث فى المرأة كرهاً[٤]، كما لا تتحقق بادخال المتهم إصبعه أو

---

(١) راجع نقض ١٦ مارس ١٩٧٠، مجموعة النقض، السنة ٢١ ، رقم ٩٥، ص ٣٨٢، وفيه قررت المحكمة امكان حدوث المواقعة دون أن يؤدى ذلك إلى ازالة غشاء بكارة المجنى عليها الذى قد يكون «من النوع الحلقى القابل للتمدد أثناء الجذب».

(٢) فمجرد الايلاج يكفى لتمام الجريمة، ولو لم يحصل انزال السائل المنوى، سواء لعدم قدرة الجانى على ذلك أو لعدم اتاحة الوقت اللازم للانزال. فلا تعتبر الواقعة فى هذه الحالة شروعاً في اغتصاب، وإنما تتم جريمة الاغتصاب كاملة.

(٣) ولا يتطلب القانون أن يحدد الحكم «طريقة حصول الاتصال الجنسى وكيفيته، فهى أمور ثانوية لا أثر لها فى منطوق الحكم أو مقوماته»، نقض ٤ فبراير ١٩٥٧، مجموعة النقض، السنة ٨، رقم ٣٣، ص ١٠٩.

(٤) فلا يعد اغتصاباً اتيان المتهم بعض الأفعال الخادشة للحياء على عضو فى جسم المرأة يعتبر عورة، مثل الثدى أو الفخذ وإن كانت هذه الأفعال تحقق جريمة هتك العرض.

أي شئ آخر في فرجهـا دون ارادتهـا، وإنمـا تتحقق بهـذه الأفعال جريمة هتك العرض[1]. ولا يكفي في الفعل المادي المحقق للاغتصاب مجرد ايلاج عضو التذكير في أي مكان من جسم المرأة، وإنما ينبغي أن يتم الايلاج في المحل الطبيعي لذلك من جسم المرأة، فإن حدث ادخال عضو التذكير في مكان من جسم المرأة غير الموضع الطبيعي للاتصال الجنسي، كاتيانها من دبرها، اعتبر الفعل هتكاً للعرض وليس اغتصاباً ، ويعاقب على الفعل بوصفه هتكاً للعرض، ولو وقع من الزوج على زوجته بغير رضاء منها[2]. وإذا لم يحدث الاتصال الجنسي في المحل الطبيعي من جسم المرأة، فلا وجود لجريمة الاغتصاب، ولو ترتب على فعل المتهم حمل المرأة دون رضاء منها. فلا يرتكب اغتصاباً من يقوم بعملية تلقيح صناعي لامرأة ضد إرادتها ، لأن التلقيح الصناعي لا يعد اتصالاً جنسياً.

٢ـ طرفا المواقعة :

المواقعة المحققة لجريمة الاغتصاب تحدث من رجل لامرأة. ويعني ذلك أنه لا وجود للاغتصاب إذا إتحد جنس الجاني والمجني عليه، فاتيان رجل لرجل آخر كرها أو لصغير لا يعد اغتصاباً ، وإنما هتكاً للعرض. وتفترض جريمة الاغتصاب أن الرجل هو الجاني وأن المرأة هي المجني عليها، ومن ثم لا تقوم جريمة الاغتصاب إذا كانت المرأة هي التي حملت الرجل على الاتصال بها جنسياً دون رضاء صحيح منه، كما لو كان مجنوناً أو سكراناً ، وتسأل المرأة في هذه الحالة عن هتك عرض الرجل. وعلى ذلك فالمـرأة لا يمكـن أن تـكون «فاعـلة» فـي جـريمة الاغتصـاب، لأن

---

(١) راجع نقض ٨ أبريل ١٩٥٢، مجموعة النقض، السنة ٣، رقم ٢٩٤، ص ٧٨٨.

(٢) ذهب رأي إلى القول باباحة اتيان الزوج زوجته من دبرها سواء برضاها أو كرها عنها، كما يباح له اتيانها من قبلها رضيت أم كرهت، بحجة أن للزوج حل التمتع الجنسي الشامل على جسد زوجته ممثلاً في جميع أعضائه، ولا يقبل أن يكون حل التمتع بموجب عقد الزواج الذي حصل التراضي فيه بين الطرفين على اباحة وحل هذا التمتع مقصور على قبل المرأة، متى كان دبرها موضع اشتهاء من جانب الزوج.

الفاعل، كما يستفاد من نص القانون ومن طبيعة ركنها المادى، يجب أن يكون «رجلاً» ، ومع ذلك يجوز أن تكون المرأة شريكاً في جريمة الاغتصاب ، بالتحريض أو المساعدة ، كما يمكن أن تكون فاعلة معنوية للاغتصاب ، ويحدث ذلك إذا حرضت شخصاً غير مسؤول جنائياً على اغتصاب امرأة أخرى.

ولا يتطلب القانون فى الرجل صفات معينة، سوى أن تكون لديه القدرة على الايلاج، ولو كان غلاماً لم يبلغ الحلم، أو رجلاً طاعناً فى السن ليست لديه قوة التناسل. فإذا انعدمت القدرة على الايلاج لدى المتهم، بسبب طبيعى أو مرضى، كان فعله هتكاً للعرض متى توافرت شروطه، وليس اغتصاباً. وكذلك لا يتطلب القانون فى المرأة المجنى عليها صفات معينة، فيستوى أن تكون بكراً أو ثيباً، متزوجة أو غير متزوجة[1]، صغيرة السن أو عجوزاً بلغت سن اليأس، حسنة السمعة أو سيئة السمعة. فالقانون يحمى الحرية الجنسية لكل امرأة دون اعتداد بدرجة أخلاقها، ولذلك يرتكب اغتصاباً من يأتى فعل الايلاج على «بغّى» دون رضاء صحيح منها بذلك، ومن يأتى الفعل ذاته على امرأة سبق له معاشرتها معاشرة غير شرعية، ولو كانت هذه المعاشرة قد أثمرت طفلاً غير شرعى. لكن حماية القانون للحرية الجنسية للمرأة تتطلب اشتراط أن تكون المجنى عليها على قيد الحياة، لأن الحرية الجنسية لا تثبت إلا لامرأة حية، لذلك لا يعد اغتصاباً فسق الرجل بجثة امرأة، وإنما يعد الفعل انتهاكاً لحرمة الموتى أو القبور، ولو اعتقد المتهم أنه قد أتى فعله على إمرأة لم تفارق روحها الحياة بعد.

٣ـ عدم مشروعية المواقعة :

يشترط أن تكون المواقعة غير مشروعة حتى يقوم بها الركن المادى لجريمة الاغتصاب. فإذا كانت المواقعة مشروعة، انتفى وجود الاغتصاب. وتكون المواقعة

(١) فالقانون لا يحمى بهذا التجريم نظام الزواج ولا يقصد منه منع اختلاط الانساب. لذلك يتحقق الاغتصاب ولو كان الرجل غير قادر على الانزال، أو كان قد وضع واقياً ذكريا قبل اتيان فعل الايلاج، أو كان عقيماً لا يقدر على الانجاب.

مشروعة إذا حدثت من الزوج لزوجته رغم ارادتها، لأن ذلك يعد حقاً للزوج من الوجهة الشرعية بمقتضى عقد الزواج، الذى يلزم الزوجة بقبول اتصال زوجها بها عند الطلب، وهوماينفى وصف عدم المشروعية عن فعل الزوج الذي يكره زوجته على الصلة الجنسية[1]. ويظل للزوج حق الاستمتاع بزوجته رغم ارادتها، ولو كانت مطلقة طلاقاً رجعياً، لأن الطلاق الرجعى لا يرفع قيد الزوجية ولا يزيل ملك الزوج قبل انقضاء العدة، بل إن مواقعة الزوج لزوجته أثناء عدتها فى الطلاق الرجعى يعد منه مراجعة لها تستأنف بها الحياة الزوجية بينهما. أما إذا كان الطلاق بائناً، فإن مباشرة الرجل لمطلقته بدون رضاها يحقق جريمة الاغتصاب، لأن الطلاق البائن يرفع الحل ويزيل ملك الاستمتاع، ولا يكون للزوج أن يراجع مطلقته بارادته المنفردة.

ثانياً : الشروع فى الاغتصاب :

يتم الركن المادى للاغتصاب بمواقعة رجل لامرأة مواقعة غير مشروعة، وهو مايعنى حدوث الايلاج كلاً أو جزءاً كما رأينا/ أما قبل ذلك ، فالأمر لا يعدو أن يكون شروعاً فى الاغتصاب. وتأخذ محكمة النقض بالمذهب الشخصى لتحديد البدء فى التنفيذ الذي يحقق الشروع فى الاغتصاب. ووفقاً لهذا المذهب تعد أفعال الجانى من قبيل البدء فى التنفيذ إذا كانت تفصح عن نيته الاجرامية وعزمه على

---

(١) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨، مجموعة القواعد ، حـ١ ، رقم ١٦، ص ٢٢. إنما يلاحظ أن عقد الزواج لا ينتج هذا الأثر إلا إذا كان صحيحاً، فإن كان الزواج غير صحيح، فلا يحل بمقتضاه متعة كل من الزوجين بزوجه ، ولا يضفى وصف المشروعية على الصلة بين طرفيه. ويذهب قضاء محكمة النقض الفرنسية إلى أن علاقة الزوجية لا تخول الزوج اتيان زوجته دون رضاها، ولذلك قررت أن المادة ٢٣٢ من قانون العقوبات الفرنسى بعد تعديلها بقانون ٢٣ ديسمبر ١٩٨٠ لا تستهدف سوى حماية الحرية الجنسية لكل فرد، ولا تستبعد من نطاقها أفعال الاتصال الجنسى بين الاشخاص المرتبطين بعلاقات الزوجية، إذا كانت هذه الأفعال قد ارتكبت فى الظروف التى حددها هذا النص. راجع نقض جنائى فرنسى ٥ سبتمبر ١٩٩٠ ، مجلة العلوم الجنائية، ١٩٩١، ص ٣٤٨ مع تعليق للأستاذ ليفاسير.=

مواقعة المجنى عليها حالاً ومباشرة. وتطبيقاً لذلك يعد المتهم شارعاً فى الاغتصاب إذا أتى أى فعل من شأنه أن يؤدى حالاً ومباشرة إلى مقارفة الوقاع، مثل إعطاء المجنى عليها مسكراً أو مخدراً تمهيداً لمواقعتها، أو محاولة خلع ملابسها، أو اصطحابها إلى المكان الذى ينوى الجانى مواقعتها فيه. ومع ذلك ينبغى أن تكون تلك الأفعال قاطعة فى دلالتها على توافر قصد الاغتصاب لدى الجانى، إذ قد تكون دلالتها على ذلك موضع شك، وذلك عندما لا يقصد الجانى من اتيان بعض الأفعال المخلة بالحياء مهما بلغت درجة فحشها مواقعة المرأة، وإنما مجرد اشباع رغبة جنسية شاذة، مثال ذلك خلع ملابس امرأة بالقوة أو اتيان بعض أفعال الفحش على جسمها. ذلك أن هذه الأفعال قد لا تدل دلالة قاطعة على توافر قصد المواقعة، ومن ثم لا تحقق الشروع فى الاغتصاب، وإنما قد تحقق جريمة هتك العرض أو الفعل الفاضح. ومن ثم يكون تحديد مدى مسؤولية المتهم عن الشروع في الاغتصاب أو عن هتك العرض مرتهنا بتحديد مقصده من الأفعال التى أتاها، فإذا كان يقصد منها التمهيد لفعل المواقعة ، كان مسؤولاً عن شروع في اغتصاب، أما إذا كان لا يقصد سوى مجرد الفعل الذى صدر عنه، اقتصرت مسؤوليته على هتك العرض[1]. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه لا يعد شروعاً فى جناية مواقعة أنثى بدون رضاها مجرد طلب الفحشاء من امرأة وجذبها من يدها وملابسها لادخالها فى زراعة القطن، لكون هذه الأفعال غير واضحة لتكوين الشروع في الاغتصاب[2].

ويعنى ذلك أن الزوج لا يحق له أن يأتى زوجته دون رضاها، فإن أكرهها على علاقة جنسية ، توافرت في حقه جريمة الاغتصاب. وقبل هذا كانت محكمة النقض الفرنسية قد ألغت قرار غرفة الاتهام برفض إحالة زوج إلي محكمة الجنايات بتهمة الاغتصاب، لأنه اتصل بزوجته كرهاً ، على الرغم من أنها كانت تقيم فى مسكن منفصل عنه، وكانت بينهما دعوى تطليق منظورة أمام القضاء، نقض جنائى فرنسى ١٧ يونيه ١٩٨٤، مجلة العلوم الجنائية ١٩٨٥، ص ٨٢ مع تعليق للأستاذ ليفاسير.

(١) والمرجع فى تحديد قصد الجانى من الأفعال التى أتاها هو قاضي الموضوع طبقاً لما يستخلصه من ظروف كل واقعة على حدة.

(٢) نقض ٣٠ مارس ١٩١٢، المجموعة الرسمية، السنة ١٣، رقم ٥٩، ص ١١٨، فقد يكون قصد الجانى من هذا الفعل مجرد تقبيل المرأة أو اتيان بعض أفعال الفحش على جسدها=

لكن الشروع في الاغتصاب اعتبر متحققاً في واقعة كان المتهم فيها قد دفع المجنى عليها كرها للركوب في عربته بقصد مواقعتها، ثم انطلق بها وسط المزارع التى تقع على جانبى الطريق، حتى إذا اطمأن إلى أنها صارت في متناول يده، شرع في اغتصابها مستعيناً بتهديدها بسلاح كان يحمله، ولكنها ظلت تستغيث حتى استجاب الخفير وخف لنجدتها، فلم تتم لذلك الجريمة[1]. كما اعتبر الشروع متحققاً فى واقعه كانت فيها المجنى عليها تلبس قميص النوم، فجلس المتهم بجانبها فى غرفه نومها، وراودها عن نفسها ، ورفع رجليها يحاول مواقعتها، فقاومته واستغاثت، فخرج يجرى، واقتنعت المحكمة بأن المتهم كان يقصد مواقعة المجنى عليها[2].

والشروع فى الاغتصاب يفترض البدء فى التنفيذ الذى أوقف او خاب أثره لأسباب لا دخل لارادة الجانى فيها، مثل قدوم شخص لنجدة المجنى عليها أو تمكنها من التغلب على الجانى. أما إذا أوقف الجانى نشاطه تلقائياً ، أى إذا عدل عن إتمام الفعل باختياره، لم يكن فعله شروعاً فى الاغتصاب، لكن ذلك لا يمنع من مساءلته عن الأفعال التى صدرت عنه باعتبارها هتك عرض أو ضرب متى توافرت أركان إحدى هذه الجرائم.

المطلب الثانى

انعدام الرضاء

لا تتحقق جريمة الاغتصاب إلا إذا تمت المواقعة بدون رضاء المرأة. وقد أبرز نص المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات هذا الركن السلبى، بتطلبه أن تكون مواقعة الأنثى

= دون أن يصل الأمر إلى حد المواقعة.

(١) نقض ٣٠ يناير ١٩٦١، مجموعة النقض، السنة ١٢، رقم ٢٥، ص ١٥٦.

(٢) نقض ١٩ ديسمبر ١٩٤٩، مجموعة النقض، السنة الأولى، رقم ٦٤، ص ١٨٥. وراجع كذلك نقض ١١ يناير ١٩٤٣، مجموعة القواعد ، جـ٦، رقم ٧٤، ص ٩٩ ، وفيه قررت المحكمة أن رفع المتهم ملابس المجنى عليها أثناء نومها، وامساكه برجليها ـ ذلك يصح فى القانون عده شروعاً في وقاع متى اقتنعت المحكمة بأن المتهم كان يقصد إليه، لأن هذه أفعال من شأنها أن تؤدى فوراً ومباشرة إلى تحقيق ذلك المقصد.

«بغير رضائها». ويتفق تطلب هذا الركن مع علة تجريم الاغتصاب فى القانون، التى هى حماية الحرية الجنسية للمرأة، ولا يتصور اعتداء علي هذه الحرية إذا تمت المواقعة برضائها. وانعدام الرضاء لا يعنى بالضرورة استعمال العنف أو الاكراه لاتمام المواقعة، فقد ينعدم الرضاء رغم أن الجانى لم يلجأ إلى اكراه مادى أو معنوى، إذا كان رضاء المجنى عليها بالمواقعة غير صحيح، أي إذا كانت المواقعة قد تمت دون ارادتها المعتبرة قانوناً.

وبصفة عامة يمكن القول بأن الرضاء ينعدم بكل مؤثر يؤدى إلى تزييف إرادة المجنى عليها، فيحرمها من الاختيار بين تسليم نفسها والدفاع عن شرفها. وأول مايتبادر إلى الذهن كسبب لانعدام الرضاء الاكراه، مادياً كان أو معنوياً، لكن مدلول عدم الرضاء يتسع ليشمل حالات أخرى للرضاء المعيب الذى لا يعتد به القانون. وفي هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن عدم الرضاء فى جريمة الاغتصاب «كما يتحقق بوقوع الاكراه المادى على المجنى عليها فإنه يتحقق كذلك بكل مؤثر يقع على المجنى عليها من شأنه أن يحرمها حرية الاختيار فى الرضاء وعدمه سواء أكان هذا المؤثر آتيا من قبل الجانى كالتهديد والاسكار والتنويم المغناطيسى وماأشبه أم كان ناشئاً عن حالة قائمة بالمجنى عليها كحالة النوم أو الاغماء وماأشبه»[1].

ونستطيع أن نرد حالات انعدام الرضاء على ضوء ماتقدم إلى طوائف ثلاث : اثنتان منها تتم فيها المواقعة «ضد» ارادة الأنثى[2]، والثالثة تحدث فيها المواقعة

---

(١) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨، مجموعة القواعد ، جـ١، رقم ١٦، ص ٢٢. وراجع في المعنى ذاته نقض ١٩ أكتوبر ١٩٤٢، جـ٥، رقم ٤٤١، ص ٦٩٢، وفيه تقرر المحكمة أن القضاء قد استقر على أن ركن القوة فى جناية المواقعة يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء من المجنى عليها، سواء باستعمال المتهم فى سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر فى المجنى عليها ويعدمها الارادة ويقعدها عن المقاومة، أو بمجرد مباغتته إياها، أو بانتهاز فرصة فقدانها شعورها واختيارها لجنون أو عاهة فى العقل أو استغراق فى النوم.

(٢) Contre Sa Volonté

«دون» ارادة الأنثى(١).

أولاً : الرضاء الصادر تحت تأثير الاكراه :

الاكراه قد يكون مادياً وقد يكون معنوياً والاكراه يعدم رضاء الأنثى، ويجعل المواقعة تتم ضد ارادتها وبدون اختيار من جانبها.

أ ـ الاكراه المادى :

يتحقق الاكراه المادى باتيان أعمال العنف على جسم المرأة قهراً لمقاومتها لفعل الجانى، كما يتحقق باتيان أفعال عنف بقصد ارهاب المجنى عليها ومنعها من المقاومة إبتداءً. ويستوى أن تتخذ أفعال العنف صورة الضرب باليد أو باستعمال أداة، أو أن تتخذ أى صورة أخرى تعدم قدرة المرأة على المقاومة مثل تقييدها بالحبال. وليس بلازم للقول بتوافر الاكراه المادى أن تترك أعمال العنف أثراً ظاهراً بجسم الجانى أو المجنى عليها، وإن كان وجودها قد يؤكد انعدام الرضاء فى اغلب الأحوال.إنما يشترط فى أعمال العنف التى تحقق الاكراه المادى أن تكون قد وقعت علي شخص المرأة ذاتها؛ ومن ثم فأعمال العنف التى تقع علي الأشياء، مثل كسر باب أو نافذة غرفة المرأة، أو التى تقع على أشخاص آخرين غيرها، مثل حارس المنزل أو البواب الذى يعترض سبيل الجانى، لا تعد اكراهاً إذا كانت المرأة قد سلمت نفسها للمتهم راضية بفعل الوقاع دون أدنى مقاومة من جانبها.

كما يشترط أن يكون أثر أعمال العنف اعدام رضاء المرأة بالفعل، أى استسلامها للجانى عجزاً عن المقاومة أو يأساً من جدواها . ويقتضى ذلك أن تكون أفعال العنف على درجة كبيرة من الجسامة . فالعنف اليسير الذي لايعدم الارادة وإنما يكون من شأنه اقناع المرأة بأن ترضى بالمواقعة، لا يعد اكراهاً مادياً. ويعنى

(١) Sans sa volonté لذلك لا يشترط أن يثبت حكم الادانة ارتكاب فعل اكراه مادى أو معنوى، إذ تقوم الجريمة ولو لم يصدر مثل هذا الفعل إذا ثبت عدم رضاء المجني عليها، نقض ١٦ مارس ١٩٧٠، مجموعة النقض ، السنة ٢١، رقم ٩٥، ص ٣٨٢.

ذلك أن العبرة ليست بالعنف فى ذاته، وإنما بالأثر المترتب عليه، وهو اعدام ارادة المجنى عليها[1]. ويختص قاضى الموضوع بتقدير مدى الأثر الذى أحدثه العنف فى إرادة المرأة، وما إذا كان يكفى للقول بتوافر الاكراه المادى أو لا يكفى ، واضعاً في اعتباره الظروف التى صدر فيها الاكراه.

ب ـ الاكراه المعنوى :

يتحقق الاكراه المعنوى بالتهديد الصادر من الجانى إلي المجنى عليها بانزال شر بها أو بعزيز عليها[2]. كما يتحقق الاكراه المعنوى بتهديد المرأة بنشر أمور تخصها ، يستوى أن تكون هذه الأمور مشروعة أو غير مشروعة، كما لو هدد الجانى امرأة ارتكبت جريمة بالابلاغ عنها إن لم تقبل الاتصال الجنسى به، فترضخ له تحت تأثير هذا التهديد. مثال ذلك أن يضبط الجانى إمرأة متلبسة بسرقة ماله فيهددها بابلاغ الشرطة إن لم تستجب لرغبته في مواقعتها، فترضخ تحت وطأة التهديد.

لكن ينبغى فى الأقل أن يكون الشر الذي يهدد المرأة إن لم ترضخ لطلب المتهم جسمياً وحالاً، ولا يمكن تفاديه إلا بقبول هذه الصلة. ويقتضى ذلك تحديد أثر الأمر المهدد به فى الظروف التى صدر فيها على إرادة المجنى عليها وحريتها في

---

(١) فإذا حاول الجانى مواقعة المرأة بالقوة، لكنها سلمت نفسها بارادتها ، بعد أن أثار الجانى فيها الشهوة الجنسية، فإن المواقعة لا تكون قد وقعت بالاكراه، وإنما بارادة المرأة. ولا ينفى استعمال القوة ابتداء رضاء المرأة بالمواقعة بعد ذلك. لكن ليس معنى ذلك اشتراط أن يستمر الاكراه طيلة الاتصال الجنسى، فإذا قاومت المرأة أفعال العنف حتى خارت قواها بحيث لم يعد الجانى فى حاجة إلى الاستمرار فى العنف ، وأكمل الاتصال حتى نهايته دون مقاومة من المرأة، تحقق عنصر الاكراه رغم ذلك طالما كان هو الوسيلة إلى بداية الايلاج، ولا ينفي حدوث الاكراه وتحقق الجريمة أن تكون المرأة قد تجاوبت جنسياً مع الجانى في أى لحظة من لحظات المواقعة بعد أن بدأها بالاكراه الذى عجزت عن مقاومته، لأن تجاوبها اللاحق على فرض حدوثه وامكان اثباته لا يعد رضاءً بالمواقعة التى بدأت ضد ارادتها.

(٢) كما لو هددها الجانى بقتل وليدها الذى كانت تحمله إن لم تسلم نفسها له، ويراعى القاضى عند تقدير أثر التهديد على حرية الاختيار مدى علاقة المرأة بالشخص الذى يتهدده=

الاختيار، ويؤخذ في الاعتبار الظروف الخاصة بالمجنى عليها مثل سنها وقوتها البدنية وبيئتها الاجتماعية ومستواها الثقافي إلى غير ذلك من الظروف. ويختص قاضي الموضوع بالتحقق من تأثير التهديد على ارادة المجنى عليها وحريتها في الاختيار . ويرى بعض الفقه أنه يستوى أن يهدد الشر نفس المرأة أو مالها، وهو مايعني توافر الاكراه المعنوى، وقيام جريمة الاغتصاب بالتالي ، في حق الجاني الذي يهدد إمرأة بالحاق ضرر جسيم بمالها إن لم تقبل الاتصال الجنسي به، إذا انساقت تحت تأثير هذا التهديد إلى التفريط في عرضها لتفادى الاضرار بمالها.لكننا نعتقد أن التهديد بشر يلحق المال لا ينبغي أن يكون له ذات أثر التهديد بشر يهدد نفس المرأة أو نفس شخص عزيز عليها، ويعنى ذلك أن المرأة التى تفرط في عرضها تحت تأثير التهديد بالحاق الضرر بمالها لا يتحقق بالنسبة لها عنصر الاكراه، الذي يعدم الرضا ويسلبها حرية الاختيار، لأنه قد يكون من المقبول أن تختار المرأة بين شر يهدد نفسها وبين التفريط في عرضها، فيكون التفريط في عرضها باعتباره اخف الضررين قد وقع بدون رضاء منها، أما حين تختار المرأة بين شر يهدد مالها وبين التفريط في عرضها ، فإن اختيار التفريط في عرضها لا يكون واقعاً بدون رضاء منها،إذ الموازنة بين العرض والمال تفرض التضحية بالمال دون العرض[1].

ثانياً : الرضاء الصادر تحت تأثير الغش والخديعة :

الرضـاء بالمواقعة الذى ينفى جريمة الاغتصاب هو الرضاء الذى يعبـر عن ارادة

= الجاني ومدى جدية التهديد. راجع نقض ١٦ مارس ١٩٨٠، مجموعة النقض، السنة ٣١، رقم ٧١، ص ٣٨٤.

(١) والقاعدة أنه حين يكون الشر الذى يهدد المرأة غير جسيم، فإنه لا يكفي لتحقيق عنصر الاكراه الذى يعدم الرضاء بالاتصال الجنسي ويحقق جريمة الاغتصاب، ولا يكون التهديد جسيماً حين يكون المتهم قد هدد المرأة بالمساس بمصلحة مالية لها، مثل رب العمل الذى يهدد عاملة أو موظفة لديه بفصلها من عملها إن لم تقبل مواقعته لها، أو الرئيس الذى يهدد موظفة لديه بحرمانها من الترقية أو من العلاوة إن لم تستجب لرغبته في مواقعتها، أو الأستاذ الذى يهدد طالبة من طالباته بأنه سيسعى إلي رسوبها في الامتحان إن لم تقبل الصلة به. ففي كل هذه الأحوال لا يكون الشر الذى يهدد الأنثى من الجسامة بحيث =

صحيحة اتجهت إلى قبول الصلة الجنسية، ويعنى ذلك أن الرضاء المعيب الذي يصدر تحت تأثير الغش والخديعة لا يكون له ذات الأثر، وإنما يلحق بالحالات التى ينعدم فيها الرضاء. ويكون الرضاء معيباً إذا قبلت المرأة الاتصال الجنسى مع رجل لم تكن لترضى بالاتصال به لو تحققت من شخصيته، كما لو دخل الجانى فى فراش إمرأة نائمة بطريقة توهمها بأنه زوجها فلم تعترض على اتصاله بها. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه «متى كانت الواقعة الثابتة هى أن المتهم إنما توصل إلي مواقعة المجنى عليها بالخديعة بأن دخل سريرها على صورة ظنته معها أنه زوجها، فإنها إذا كانت قد سكتت تحت هذا الظن، فلا تأثير لذلك على توافر أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات»[١].

ويكون الرضاء معيباً بسبب الغش والخديعة ، إذا قبلت المرأة الاتصال الجنسى مع رجل لم تكن لترضى بالاتصال به لو تحققت من صفة خاصة فيه، كما لو طلق الزوج زوجته طلاقاً بائناً وأخفى عليها ذلك ثم اتصل بها اتصالاً جنسياً لم تقبله إلا لعدم علمها بسبق وقوع الطلاق[٢]، أو كما لو تزوج غير مسلم بامرأة على خلاف ماتقضى به أحكام شريعته، إذا كان قد أخفى عن المجني عليها أنه متزوج فقبلت الزواج منه والاتصال جنسياً به[٣].

ثالثاً : انعدام الرضا لفقدان الوعى أو التمييز :

الرضاء بالمواقعة الذى لا ينفى جريمة الاغتصاب هو الرضاء الصحيح الذى يعتد

=ينفى حرية الاختيار ويعدم إرادتها إن أسلمت نفسها للمتهم ثم احتجت بالاكراه المعنوى الذى دفعها إلى قبول ذلك الأمر.

(١) نقض ١٤ مايو ١٩٥١، مجموعة النقض، السنة ٢، رقم ٣٩٧ ، ص ١٠٨٩.

(٢) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨، مجموعة القواعد جـ١، رقم ١٦، ص ٢٢. وفيه أقرت المحكمة عقاب الزوج الذى طلق زوجته وكتم عنها أمر هذا الطلاق عامداً قاصداً ثم واقعها، لأن رضاها بالوقاع لم يكن حراً بل كان تحت تأثير اكراه عقد زال أثره بالطلاق وهى تجهله.

(٣) جنايات أسيوط ٦ يونيه ١٩١٢، المجموعة الرسمية، السنة ١٣، رقم ١٢٧، ص ٢٦٤. وكانت الواقعة تتعلق بقبطى أرثوذكس ادعى كذباً أن زوجته متوفاة، وتوصل بذلك إلى=

به القانون. وهو لا يكون كذلك إذا حدث من أنثى فقدت الوعى أو التمييز، أو كانت عاجزة عن التعبير عن ارادتها لأي سبب من الأسباب.

فإذا كانت الأنثى فاقدة الوعى أو التمييز لم يكن لرضاها قيمة قانونية، سواء كان فقد الوعى أو التمييز راجعاً إلى فعل الجانى أو دون تدخل من جانبه. فيرتكب جريمة الاغتصاب من يتصل بمجنونة أو سكرانة أفقدتها حالتها القدرة على فهم ماهية فعل الوقاع، فلم تبد أى معارضة له. ويلحق بحالة السكر اعطاء المجنى عليها مخدراً يفقدها الوعى، أو حبوباً منومة تضعف من ارادتها. وقد قضت محكمة النقض بأن عدم الرضا يتوفر باستعمال البخور الذى يحدث دواراً ويخدر الاعصاب وإن لم يصل إلى حد فقد الصواب، إذا كان من شأنه فقدان قوة المجنى عليها وسلب رضاها[1].

كما يرتكب جريمة الاغتصاب من يواقع صغيرة دون سن التمييز، ولو رضيت بفعل الجانى، أما الصغيرة المميزة التى لم تتم الثامنة عشرة[2]، فإن رضاها بالفعل ينفى الاغتصاب، ولا يسأل الجانى إلا عن جريمة هتك عرض دون قوة أو تهديد .

وإذا كانت الأنثى عاجزة وقت ارتكاب الفعل عن التعبير عن ارادتها ، فلا يمكن القول بتوافر رضاها بفعل الوقاع. فيسأل عن اغتصاب من يواقع أنثي أثناء نومها[3]، سواء كان نوماً طبيعياً أو مغناطيسياً، أو من يواقع مريضة يعجزها

= الزواج من أخرى وعاشرها معاشرة الازواج، وقضت المحكمة بادانته فى جريمة الاغتصاب لتوصله بالحيلة إلى إغواء الزوجة الثانية بغير رضاها وبقصد جنائى.

(١) نقض ٦ يناير ١٩٣٦، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٤٢٥، ص ٥٣٤.

(٢) إذا كانت الصغيرة قد أتمت الثامنة عشرة ، فإن رضاها بالفعل ينفى الاغتصاب وهتك العرض (راجع المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات). وإن كنا نرى ضرورة تجريم المواقعة حتى فى هذا الحالة حفاظاً على الفضيلة ودرءاً لأسباب الانحلال والفساد، هذا فضلاً عن أن هذا التجريم تفرضه أحكام الشريعة الاسلامية التى تعد المصدر الرئيسى للتشريع وفقاً للدستور.

(٣) نقض ١٩ أكتوبر ١٩٤٢، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٤٤١، ص ٦٩٢.

مرضها عن مقاومته والتعبير عن ارادتها برفض الفعل، أو من يواقع إمرأة فى حالة إغماء أو صرع تعجزها عن التعبير عن رفضها لفعله. ويرتكب اغتصاباً من يباغت المرأة بالصلة الجنسية على نحو لا يمكنها من إبداء اعتراضها[1]. مثال ذلك الطبيب الذى يجرى الكشف على مريضته، ثم يفاجئها على حين غفلة منها ويحصل بها جنسياً دون أن تتنبه إلى فعله إلا بعد إبتداء الصلة الجنسية.

وتقدير انعدام الرضاء بالمواقعة من الأمور التى يستخلصها قاضى الموضوع على ضوء الظروف التى تمت فيها المواقعة.

المطلب الثالث

الركن المعنوى

الاغتصاب جريمة عمدية، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى. والقصد المتطلب لقيامها هو القصد العام، حيث لا يلزم لقيامها توفر أى قصد خاص. ويذهب بعض الفقه إلى القول بأن القصد اللازم توفره لدى الجانى هو قصد خاص، يتمثل فى نية الجانى أو غايته، التى لابد أن تنصرف إلى «مواقعة الانثى»، دون ماعدا ذلك من أفعال الفحش المنافية للآداب أو المخلة بالحياء. بيد أن قصد المواقعة ليس سوى ارادة الفعل الذى يحقق الاتصال الجنسى بالمرأة دون غيره من الأفعال التى لا تحقق هذا الاتصال. لذلك يظل القصد فى هذه الجريمة عاماً، لأنه لا يتصور انصراف نية من يأتى الفعل الذى يقوم به الاتصال الجنسى الكامل إلى غاية أخرى غير «المواقعة» ، إذ المواقعة ـ كما قلنا ـ لا تعدو أن تكون اتيان هذا الفعل ذاته على جسم المرأة.

والقصد العام يتحقق بانصراف العلم إلى العناصر التى تحقق النموذج القانونى لجريمة الاغتصاب، وارادة الفعل الذي يحقق المواقعة.

---

(١) وقد نصت المادة ٣٣٢ من قانون العقوبات الفرنسى على ارتكاب الفعل بالعنف أو الاكراه أو المباغتة. " Par Violence, Contrainte ou Surprise "

أولاً : العلم بعناصر الجريمة :

يتعين أن يعلم الجانى بأنه يواقع امرأة مواقعة غير مشروعة . فإذا وقع فى غلط جعله يعتقد بشروعية المواقعة ، ترتب على ذلك انتفاء قصده الجنائى. فلا يرتكب اغتصاباً من يتصل كرهاً بامرأة تزوجها بعقد باطل أو فاسد، إذا كان يجهل سبب البطلان أو الفساد، لعدم توافر قصده الجنائى. كما لا يرتكب اغتصاباً من يتصل كرهاً بمطلقته طلاقاً رجعياً، معتقداً أن عدتها لم تنقض بعد[1]، بينما الواقع أن طلاقها قد صار بائناً بمضى العدة.

كما يتعين أن يعلم الجانى بانتفاء رضاء المرأة بالمواقعة، فإن اعتقد على غير الحقيقة أنها راضية، وأن مقاومتها ليست دليلاً على انعدام رضاها، وإنما هى مجرد ممانعة يفرضها حياء المرأة ولا تعنى رفضها للفعل، انتفى القصد الجنائى لدى المتهم. وقد يساعد سلوك الأنثى مع المتهم على وقوعه فى غلط يتعلق بحقيقة موقفها من فعله[2]، كما قد يكون اعتقاده برضاء الأنثى مبنياً على سوء تقديره للظروف التى أحاطت بالواقعة.

ثانياً : ارادة فعل الاتصال الجنسى :

لا تثير هذه الارادة صعوبة، لأن فعل الوقاع بطبيعته عمل إرادى . وتتأكد ارادة الفعل حين يرتكب الجانى أفعال عنف لإكراه المجنى عليها على قبول اتصاله جنسياً بها، أو حين يلجأ إلى الغش والتدليس لحملها على قبول ذلك.

وإذا توافر القصد الجنائى بثبوت العلم بعدم مشـروعية المواقعـة وارادة الجانى

---

(١) يحدث ذلك إذا كان قد أخطأ فى حساب عدتها، فاعتقد - على غير الحقيقة - أن له الحق فى مراجعتها بالمواقعة. فإذا دفع المتهم بانتفاء القصد لديه لاعتقاده شرعية صلته بالمجنى عليها، وجب على المحكمة أن ترد على هذا الدفع، ولا يجوز لها أن ترفضه دون تدعيم رفضها بالدليل الذى يؤيده.

(٢) ويحدث ذلك حين لا يكون رفضها جدياً فتقبل المواقعة، ثم تدعى بعد ذلك أن الجانى قد أكرهها عليها .

فعل الوقاع، قامت الجريمة، ولا يؤثر فى قيامها الباعث الذى دفع الجانى إلى مواقعة المجنى عليها، لأن الباعث لا يعتبر من عناصر القصد فيها. والغالب أن يكون باعث المتهم إلى ارتكاب الاغتصاب هو اشباع شهوة جنسية اشباعاً لا يقره القانون ، لكن قد يكون باعثه إلى الفعل الانتقام من المجنى عليها أو أهلها أو غير ذلك من البواعث. ولا يشترط لصحة الحكم بالادانة أن يتحدث الحكم استقلالاً عن القصد الجنائى، إذ هو يتلازم والفعل. لكن إذا دفع المتهم بانتفاء القصد لديه لاعتقاده رضاء المجنى عليها أو شرعية صلته بها، وجب على المحكمة أن ترد على هذا الدفع، فإن رفضته تعين عليها أن تدعم رفضها بالدليل[1].

المبحث الثانى

الظروف المشددة لعقوبة الاغتصاب

إذا توافرت أركان جريمة الاغتصاب، كانت عقوبته فى صورته البسيطة هى الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة، ويعنى ذلك أن الاغتصاب جناية حتى فى صورته البسيطة ودون توافر أى ظرف مشدد . ويجوز للقاضى أن يستعمل الرأفة مع المتهم، فيخفف عقابه على النحو المقرر فى المادة ١٧ من قانون العقوبات، وأهم الظروف المخففة التى يمكن أن تبرر تخفيف العقاب أن يتزوج الجانى بالمجنى عليها عقب الاغتصاب.

لكن عقوبة الاغتصاب تشدد ، لتصبح الاشغال الشاقة المؤبدة، إذا توافر أحد الظروف المشددة التى نصت عليها الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات. هذه الظروف ترجع إلى توافر صفة لدى الجانى، هى وجود علاقة خاصة تربطه بالمجنى عليها، وكان مقتضاها أن يحافظ على عرضها من اعتداء الغير لا أن يعتدي هو عليه. فالعلاقة الخاصة بين الجانى والمجنى عليها تسهل له ارتكاب

(١) راجع نقض ١٦ مارس ١٩٧٠، مجموعة النقض ، السنة ٢١، رقم ٩٥، ص ٣٨٢.

جريمته، لأن المجنى عليها تأمن له لكونها تثق فيه ولا تخشى الغدر من جانبه.لذلك يكون اعتداء الجانى على المجنى عليها بالاغتصاب خيانة للثقة الموضوعة فيه، وقد اعتبر المشرع ذلك موجباً لتشديد عقابه. والصفة التى اعتد بها المشرع لتشديد العقاب هى كون الجانى من أصول المجني عليها. أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها، أو ممن لهم سلطة عليها، أو خادماً بالأجرة عندها أو عند أحد ممن تقدم ذكرهم.

أولاً : أصول المجنى عليها :

يقصد بهؤلاء من تناسلت منهم تناسلاً «حقيقياً» ، مثل الأب والجد الصحيح وإن علا والجد غير الصحيح وإن علا. لذلك لا يعد من الأصول طبقاً للقانون المصرى الأب أو الجد بالتبنى، لأن الشريعة الإسلامية لا تعترف بنظام التبنى. أما قانون العقوبات الفرنسى، فيعتبر الأب بالتبنى من أصول المجنى عليها[١]، وتعد صفته ظرفاً مشدداً للعقاب لتوافر علة التشديد بالنسبة له، وهى الصلة الخاصة بالمجنى عليها التى تسهل له ارتكاب جريمته. ولا تقتضى علة التشديد تطلب أن تكون البنوة شرعية، فينطبق الظرف المشدد إذا كان الجانى هو الأب غير الشرعى، لأن ظاهر النص لا يفرض اشتراط شرعية النبوة، فالأب غير الشرعى يعد «أصلاً» فعلياً للمجنى عليها، وقد تسهل له صفته هذه ارتكاب الجريمة.[٢]

ولا يشترط لاعمال الظرف المشدد أن تكون للجانى الذى يعد «أصلاً» للمجنى عليها سلطة فعلية على المجنى عليها وقت ارتكاب الفعل، لأن الصفة تكفى بذاتها لتشديد العقاب. وتطبيقاً لذلك ينطبق الظرف المشدد على الأب الذى يغتصب

---

(١) تعتبر المادة ٣٣٢ من قانون العقوبات الفرنسى الظرف المشدد قد توافر إذا كان الجانى من أصول المجنى عليها «الشرعيين أو غير الشرعيين أو بالتبنى».

" Par un ascendent légitime, naturel ou adoptif de la victime".

(٢) وقد قرر القانون الفرنسى توافر الظرف المشدد إذا كان «الأصل» غير شرعى. راجع الهامش السابق.

ابنته المتزوجة أو التى بلغت سن الرشد ولو كانت لا تقيم معه.

ثانياً : المتولون تربية المجنى عليها أو ملاحظتها :

يقصد بهؤلاء كافة الأشخاص الذين يقومون فعلاً بالاشراف على المجنى عليها ومراقبة سلوكها، سواء كانوا من أقاربها أو من غيرهم. ولا أهمية لمصدر الالتزام بالاشراف، فقد يكون هو القانون أو قرار القاضى أو عقد يربط بين الجانى والمجنى عليها. فيتوافر الظرف المشدد في حق الولى والوصى والقيم والمدرس[1] وأقارب الابوين الذين يتولون تربية المجنى عليها. كما قد يكون مصدر الالتزام بالاشراف هو المركز الواقعى الذى يخلع على الجاني هذه الصفة، كما هى الحال بالنسبة لزوج الأم الذى يتولى تربية إبنة زوجته، أو زوج الأخت الذى يتولى الاشراف على شقيقتها، بشرط أن تكون المجنى عليها تقيم مع أحد هؤلاء[2].

ويتطلب توافر هذا الظرف المشدد أن تتوافر الصفة الخاصة فى الجانى وقت ارتكاب الجريمة، أى أن يكون الجانى من المتولين تربية المجنى عليها أو ملاحظتها عند اتيان الفعل، فان لم يكن كذلك في هذه اللحظة، طبقت عليه عقوبة الاغتصاب فى صورته البسيطة. ويتفق هذا الشرط مع علة التشديد التى ترجع إلى ماتضفيه الصفة على الجانى من سلطة فعلية يكون لها تأثيرها الأدبى على الأنثى، وهو مايسهل ارتكاب الجريمة ويبرر تشديد العقاب.

ثالثاً : من لهم سلطة على المجنى عليها :

شدد المشرع عقاب الاغتصاب إذا كان الجانى «ممن لهم سلطة على المجنى

---

(١) نقض ٤ أكتوبر ١٩٤٨، مجموعة القواعد، جـ٧، رقم ٦٤٤، ص ٦١٥، ولا يشترط أن تكون التربية فى مدرسة أو دار تعليم عامة، فيكفى أن تكون فى مكان خاص عن طريق دروس خاصة.

(٢) ونعتقد أن الأب بالتبنى يدخل فى عداد هؤلاء متى كان يتولى بالفعل تربية المجنى عليها وملاحظتها، لأن هذه الصفة تنشئ نوعا من الألفة والثقة بين الجانى والمجنى عليها، وهو مايسهل له ارتكاب الجريمة، ويصح اعتباره لهذا السبب ظرفاً مشدداً لعقابها. يؤكد=

عليها». وقد استعمل الشارع لفظ «سلطة» دون اضافة. لكن تفسير هذا الظرف يقتضى مراعاة الظروف التى سبق النص عليها، لأنه لا يتضمن تكراراً لها أو تأكيداً عليها. ويعنى ذلك أن المشرع يعنى بمن لهم سلطة على المجنى عليها، كل شخص ليس من أصولها ولا من المتولين تربيتها أو ملاحظتها، أى كل من له عليها سلطة فعلية يستمدها من الواقع، سواء كانت دائمة أو مؤقتة[1]، كما لو تركت أسرة ابنتها لدى جار لها كى يرعاها خلال فترة غيابها، أو تركت فتاة لدي عمها أو خالها أثناء سفر والديها. ولا أهمية لكون السلطة مشروعة أو غير مشروعة، مادامت سلطة فعلية، فيتوافر الظرف المشدد فى حق من خطف فتاة ثم اغتصبها، وفى حق عشيق الأم الذى يقيم معها إذا اغتصب إبنة عشيقته.

وتتوافر السلطة الفعلية بالنسبة للمخدوم على خادمته ، ولرب العمل أو رئيس المصلحة الحكومية على عاملة أو موظفة لديه، وللمدرس المحترف أو تحت التمرين على تلميذته سواء كان مدرساً فى مدرسة خاصة أو حكومية أو مدرساً خصوصياً للمجنى عليها[2]. وتعد السلطة الفعلية متوافرة بالنسبة للعم أو الخال أو إبن أحدهما ولو لم يكن يتولى تربية المجنى عليها، وبالنسبة للأب على زوجة الأبن، وبالنسبة لزوج الأخت على شقيقتها التى تعيش في كنفه[3]، ولزوج الأم على بنتها التى اعتادت منذ صغرها على التبعية له ولاقامتها معه فى مسكن مشترك[4]. كما أن للطبيب على مريضته سلطة فعلية مؤقتة.

=هذا التفسير النص علي توافر الظرف المشدد فى حق من لهم سلطة على المجنى عليها، وعدم تطلب مشروعية هذه السلطة. فرغم أن التبنى يعد نظاماً غير مشروع من وجهة النظر الإسلامية، إلا أنه من الناحية الفعلية ينشئ سلطة للأب بالتبنى على المجنى عليها تبرر تشديد عقابه .

(١) متى كانت قائمة بالفعل وقت ارتكاب جريمة الاغتصاب.

(٢) نقض ٤ نوفمبر ١٩٥٧، مجموعة النقض، السنة ٨، رقم ٢٣٣، ص ٨٥٩.

(٣) نقض ٤ ديسمبر ١٩٨٠، مجموعة النقض، السنة ٣١ ، رقم ٢٠٥، ص ١٠٦٥.

(٤) وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن لزوج الأم سلطة فعلية على الأبناء القصر لزوجته، نقض جنائي فرنسي ٢٢ ديسمبر ١٨٩٢، دالوز الدورى ١٨٩٣، I ، =

رابعاً : الخادم بالأجرة :

قرر المشرع توافر الظرف المشدد للاغتصاب إذا كان الجانى خادماً بالاجرة عند المجنى عليها أو عند أصولها أو المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو من لهم سلطة فعلية عليها. والخادم بالأجرة يقصد به كل من يقوم بالأعمال المادية التى تحتاجها المجنى عليها فى حياتها اليومية نظير أجر.

وليس بشرط أن يكون مقيماً عندها اقامة دائمة، وإنما يكفى أن تكون له حرية دخول مسكنها على نحو معتاد لقضاء حاجاتها، مثال ذلك الطباخ الذي يعمل نصف اليوم أو السفرجى الذى يحضر إلى المنزل أثناء تقديم الوجبات. فهذا القدر من الصلة يكفى لتوفير الصفة التى من شأنها أن تسهل ارتكاب الجريمة، إذ الغالب أن المجنى عليها تطمئن إلى من يتردد على بيتها علي نحو معتاد وتثق فيه. لهذا لا يتوافر الظرف المشدد بالنسبة لمن يتردد على عدد من المساكن دون تمييز لأداء بعض الخدمات فيها، مثل المكوجى أو بائع اللبن لعدم تحقق علة التشديد، كما لا يتوافر الظرف المشدد بالنسبة لحارس العقار الذى تقطن المجنى عليها فى احدى شققه، لأنه ليس خادماً بالأجرة عندها وليس له حق التردد على مسكنها علي نحو معتاد ، ومن ثم لا تتوافر علة التشديد بالنسبة له.

ولا يقتصر نطاق التشديد علي من يقوم بخدمة المجنى عليها شخصياً، وإنما يشمل كذلك الخادم بالأجرة لدى أصولها أو من يتولون تربيتها أو ملاحظتها أو من لهم سلطة عليها. فيتوافر الظرف المشدد بالنسبة للخادم الذى يغتصب إبنة مخدومه، أو يغتصب خادمة أخرى تعمل معه في ذات المنزل، لأنه يكون خادماً لدى من له على المجنى عليها سلطة.[1]

= ص ٤٣٢. لكنها قررت أن صفة العم أو الخال لا تكفى بذاتها دون أن تقترن بأى ظرف آخر لاسباغ السلطة الفعلية عليه، نقض جنائى فرنسى ٤ مايو ١٩٥٥، دالوز ١٩٥٥، ص ٦٣٦.

(١) نقض ٢٥ مارس ١٩٤٠، مجموعة القواعد . جـ٥، رقم ٨٦، ص ١٥٤.

الفصل الثانى
هتك العرض

تمهيد وتقسيم :

هتك العرض[1] هو الاخلال الجسيم بحياء المجنى عليه عن طريق ارتكاب فعل على جسمه يمس عورة فيه. وقد عاقب المشرع على هتك العرض، سواء وقع بالقوة أو التهديد أو تجرد من القوة والتهديد، ونصت المادتان ٢٦٨، ٢٦٩ من قانون العقوبات على ظروف تشدد عقاب هتك العرض فى الحالتين.

ويحمى المشرع بتجريم هتك العرض في كافة صوره الحرية الجنسية للمجني عليه، وإن كان هتك العرض لا يتضمن مواقعة كما هو الشأن فى الاغتصاب، إلا أنه يمس بعرض المجنى عليه وحصانة جسمه وحريته الجنسية. ويبدو المساس بهذه الأمور واضحاً حين يرتكب هتك العرض بالقوة أو التهديد، أو حين يرتكب برضاء المجنى عليه بالفعل دون استعمال قوة أو تهديد إذا لم تكن للرضاء قيمة قانونية بسبب صغر سن المجنى عليه أو لأى سبب آخر كما سنرى.

وبين هتك العرض والاغتصاب فروق جوهرية من عدة وجوه. فمن حيث طرفا الجريمة، لا يقع الاغتصاب بحسب طبيعته إلا من رجل على أنثى، بينما يقع هتك العرض من رجل أو أنثى على مجنى عليه من جنسه أو من جنس مختلف. ومن حيث الفعل المكون للجريمة، نجد أنه الوقاع فى المكان المعد لذلك من جسم الأنثى، بينما يتحقق هتك العرض بكل فعل دون الوقاع يخل اخلالاً جسيماً بحياء المجنى عليه، سواء تمثل فى اتيان المرأة في غير الموضع الطبيعى للوقاع، أو فى ممارسة الشذوذ الجنسى مع الذكور، أو مواقعة الصغيرة دون الثامنة عشرة ولو برضائها. ومن حيث القصد الجنائى، تنصرف إرادة الجانى فى الاغتصاب إلى مواقعة

---

(١) Attentat a la pudeur

المجنى عليها[1]، بينما تنصرف ارادة الجانى فى هتك العرض إلى مجرد الفعل الذى يعلم أنه مخل بالحياء إخلالاً جسيماً

ويفرق القانون فى عقاب هتك العرض بين مايقع منه بقوة أو تهديد، ومايقع دون قوة أو تهديد. وكلا الفعلين يكون جريمة متميزة عن الأخرى، لها أركانها الخاصة وظروفها المشددة. لكن لهاتين الجريمتين أركانا عامة مشتركة تتمثل فى ركنين : مادى ومعنوى .ونبدأ بدراستهما قبل دراسة الاركان الخاصة بكل جريمة والعقوبات المقررة لكل منها.

المبحث الأول

الاركان العامة لجرائم هتك العرض

لم يعرف المشرع هتك العرض كما فعل فى الاغتصاب. لكن التعريف السابق لهتك العرض يشير إلى أنه يتضمن ركنا مادياً يتخذ صورة فعل يخل بالحياء. كما أن هتك العرض جريمة لا ترتكب إلا عمداً ومن ثم يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى.

المطلب الأول

الركن المادى

يتحقق الركن المادى لجرائم هتك العرض باتصال جسم الجانى بجسم المجنى عليه على نحو يخل بحيائه. واتصال جسم الجانى بجسم المجنى عليه يتخذ صورة اتيان فعل يمس بجسم المجنى عليه على نحو ما ويكون من شأن هذا الفعل الاخلال الجسيم بحياء المجنى عليه.

(1) فإذا لم تكن الارادة متجهة إلى مواقعة المجنى عليها فلا يمكن اعتبار الفعل اغتصاباً أو شروعاً فى اغتصاب.

أولاً : اتيان فعل يمس بجسم المجني عليه :

يشترط لتحقق الركن المادى لجريمة هتك العرض أن يأتى الجانى فعلاً يتصل مباشرة بجسم المجنى عليه. وفى هذا يكمن وجه الاختلاف الأول بين الفعل الذى يعد هتكاً للعرض، والفعل الذى يحقق جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء. فالفعل الفاضح يكفى لقيامه أن يخل بالحياء العام، ولذلك لا يشترط فيه أن يتضمن مساساً بجسم مجنى عليه معين، إذ قد يقع الفعل الفاضح من الجانى علي نفسه، كما أنه قد يتعداه إلى المساس بغيره. أما هتك العرض فلا يتحقق إلا إذا وقع الفعل المخل بالحياء على مجنى عليه «معين»، أى أن يتصل جسم الجانى بجسم المجنى عليه عن طريق فعل لا يصل فحشه إلى درجة الوقاع الجنسى الذى يحقق جريمة الاغتصاب.

وتطلب أن يقع فعل هتك العرض علي مجنى عليه «معين»، عن طريق المساس بجسمه، يتفق مع علة تجريم هتك العرض، وهى المساس بعرض المجنى عليه وحصانة جسمه وحريته الجنسية، ولا يتحقق ذلك إلا باقامة صلة بين جسم الجانى وجسم المجنى عليه، يكون من شأنها الاخلال بأمر من هذه الأمور. لذلك لا يكفى لقيام هتك العرض أن يكون الفعل الذى وقع من المتهم ماساً بأخلاق المجنى عليه، فلا يرتكب جريمة هتك العرض من يعرض على بصر شخص أو سمعه بعض المشاهد أو الصور أو الأصوات الجنسية التى تؤذى حياء المجني عليه، متى كانت لا تتضمن اتصالاً مباشراً بجسمه . كما لا يعد هتكاً للعرض أن يأتى المتهم على جسمه هو بعض الافعال المخلة بالحياء أمام شخص معين، أيا كان مبلغ فحشها أو مدى تأثيرها فى هذا الشخص[1]، طالما لم تتضمن أى مساس مباشر بجسم من اطلع عليها.

---

(١) وإنما تعد الواقعة فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء، ويعاقب عليها بهذا الوصف. فالذى يميز هتك العرض عن الفعل الفاضح هو أن هتك العرض يقع دائماً على جسم الغير وعرض الغير، ولا يشمل الأفعال التى تقع اخلالاً بالحياء بصفة عامة، لأن هذه الأفعال عند وقوعها =

لكن تطلب فعل يمس بجسم المجنى عليه لا يعنى بالضرورة أن يأتى الجانى فعله على جسم المجنى عليه، أى أن تحدث ملامسة شائنة من جسم أحدهما لجسم الآخر، وإنما يكفى أن يحدث انتهاك لما يجب ستره من عورات ، وبعبارة أخرى يكفي أن المساس بجسم المجنى عليه كان موضع اعتبار على أى صورة فى الفعل المخل بالحياء. فيرتكب جريمة هتك العرض من يرغم غيره على أن يرتكب فعلاً مخلاً بالحياء على جسمه، أي على جسم الجانى أو المجنى عليه، إذ تحدث فى هذه الحالة الملامسة المباشرة والمنافية للحياء[1]. لكن هذه الملامسة ليست متطلبة ـ كما قلنا ـ لتحقق جريمة هتك العرض، وإنما يكفى لقيامها اتيان فعل ينتهك حياء المجنى عليه، باجباره على كشف ماينبغى ستره من عورات .لذلك يرتكب جريمة هتك العرض من يرغم آخر على أن يتعرى أمامه، أو من يرغم غيره على الخروج عارياً لكى يراه الناس[2].

وتطبيقاً لما تقدم، قضت محكمة النقض المصرية بأن جريمة هتك العرض تتم بوقوع فعل مناف للآداب «مباشرة» على جسم المجني عليه، ولو لم يحصل إيلاج أو احتكاك يتخلف عنه أى أثر كان[3]. وأكدت المحكمة أن الفعل يعد واقعا

=يعاقب عليها بوصفها أفعالاً مخلة بالحياء. وقد اعتمدت محكمة النقض هذا المعيار للتمييز بين الفعل الفاضح وهتك العرض حين تقع الأفعال المخلة بالحياء والمنافية للآداب العامة من شخص على نفسه دون أى مساس بجسم المجنى عليه ، فهذه الأفعال يعاقب عليها بوصف الفعل الفاضح. راجع نقض ٢٨ أكتوبر ١٩١١، المجموعة الرسمية ، السنة ١٣، رقم ٧، ص ١٤.

(١) مثال ذلك أن يرغم شخص شخصاً غيره على أن يعبث بأعضائه التناسلية (أى الأعضاء التناسلية للجانى) أو أن يمس المتهم بالأعضاء التناسلية للمجنى عليه دون رضاء صحيح منه.

(٢) وتطبيقاً للفكرة ذاتها يرتكب جريمة هتك العرض من يرغم شخصاً كان يستحم عارياً فى مجرى ماء يستر عوراته على أن يخرج من الماء ليطلع على عوراته أو يمكن الغير من الاطلاع عليها. راجع نقض ١٢ فبراير ١٩٦٢، مجموعة النقض، السنة ١٣، رقم ٣٨، ص ١٤٥، وفى هذه الواقعة كان المتهم قد خلع سروال المجنى عليه وكشف مكان العورة منها دون أى ملامسة مخلة بالحياء، واعتبرت المحكمة الفعل جريمة هتك عرض.

(٣) نقض ٢ ديسمبر ١٩٣٥، مجموعة القواعد ، جـ٣، رقم ٤٠٥، ص ٥١٠.

على جسم المجنى عليه إذا حصلت ملامسات شائنة ولو لم يتم خلع ملابس الجانى أو المجنى عليه، وإنما تم ذلك من فوق الملابس دون الكشف عن عورة المجنى عليه[1]. وقضت بأن الشارع قصد بالعقاب على جريمة هتك العرض حماية المناعة الأدبية التى يصون بها الرجل أو المرأة عرضه من أى ملامسة مخلة بالحياء العرضى لا فرق فى ذلك بين أن تقع هذه الملامسة والأجسام عارية وبين أن تقع والأجسام مستورة بالملابس مادامت هذه الملامسة قد استطالت إلى جزء من جسم المجنى عليه يعد عورة.[2]

ثانياً : الاخلال الجسيم بحياء المجنى عليه :

الفعل الذي يحقق الركن المادى فى جريمة هتك العرض هوالفعل الذي يخل إخلالاً جسيماً بالحياء. فأفعال هتك العرض تتميز عن الأفعال الفاضحة المخلة بالحياء بدرجة الاخلال، الذى يكون جسيماً فى هتك العرض، وأقل جسامة فى جريمة الفعل الفاضح. لذلك يكون الحد الفاصل بين هتك العرض والفعل الفاضح هو درجة الفحش المصاحبة للفعل المرتكب، فالاخلال الجسيم بالحياء يحقق هتك العرض، بينما الاخلال اليسير به لا يكفى إلا لتحقيق جريمة الفعل الفاضح، وعقابها لذلك أخف من عقاب هتك العرض.

ولا يثير التمييز بين الاخلال الجسيم الذى يحقق هتك العرض ، والاخلال اليسير الذى يشكل جريمة الفعل الفاضح اشكالاً حين يقع الفعل المخل بالحياء على جسم الجانى نفسه دون أن يمس على أى صورة بجسم المجنى عليه. فهذا الفعل لا يمكن أن تقوم به جريمة هتك العرض كما رأينا، وإنما يعاقب عليه بوصفه من الأفعال

(1) لذلك قضت بقيام جريمة هتك العرض إذا كان المتهم قد احتضن مخدومته كرها عنها ثم طرحها أرضاً واستلقى فوقها، ولو لم يقع من الجانى كشف ملابسه أو ملابس المجنى عليها. نقض ٢٢ أكتوبر ١٩٣٤ . مجموعة القواعد . جـ٣ رقم ٢٨، ص ٣٧٣

(2) لذلك اعتبرت المحكمة من قبيل هتك العرض التصاق المتهم عمداً بجسم الصبى المجنى عليه من الخلف حتى مس بقضيبه عجز الصبى. نقض ٣ يونيه ١٩٣٥ مجموعة القواعد جـ٣ ، رقم ٣٨٥، ص ٤٨٨.

المخلة بالحياء بصفة عامة.

لكن التفرقة بين هتك العرض والفعل الفاضح تدق حين يرتكب الفعل على جسم المجنى عليه مباشرة، أو حين يكون جسم المجنى عليه «أداة أو وسيلة» لارتكاب الفعل الفاحش على جسم الجانى نفسه أو جسم الغير. وقد بنت محكمة النقض هذه التفرقة على ضابط مستمد من طبيعة الموضع الذي وقع عليه الفعل، فان كان من «العورات» اعتبر الفعل هتك عرض، وإن لم يكن الموضع الذي حدث المساس به من العورات، فلا تقوم جريمة هتك العرض لكونه لا يبلغ حداً من الجسامة يكفى لقيام الجريمة به. وفى هذا المعنى قررت المحكمة أن «الحياء العرضى لشخص ما من هذه الناحية يتعلق على الأخص بذات جسمه الذي تدعو الفطرة لأن يحميه الانسان من كل الأفعال الفاحشة مهما كانت جسامتها وسواء أكانت إيجابية أو سلبية مادامت هذه الأفعال موجهة لهذا الجسم الذى لا يدخر المرء وسعاً فى صونه عما قل أو جل من الأفعال التى تمس مافيه مما يعبر عنه بالعورات، تلك العورات التى لا يجوز العبث بحرمتها والتى هى جزء داخل فى خلقة كل انسان وكيانه الفطرى. فكل فعل يخدش العاطفة من هذه الناحية يعتبر في نظر القانون هتكاً للعرض». وقد عرفت المحكمة الفعل الفاضح فى الحكم ذاته بأنه «الفعل العمد المخل بالحياء الذي يخدش فى المجنى عليه حياء العين والأذن ليس إلا»، كما عرفت هتك العرض بأنه «كل فعل عمدى مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المرء وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية»[1].

وواضح من الحكم السابق أن محكمة النقض تعتمد معيار «العورة» لتحديد

---

(١) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨، مجموعة القواعد ، جـ١، رقم ١٧، ص٣٢. ومن هذا التعريف لهتك العرض والفعل الفاضح، استخلصت المحكمة أن «الشخص الأعمى الأصم تماماً يمكن هتك عرضه بكيفيات مختلفة ولكن لا يصح قانوناً أن يكون مجنياً عليه فى جريمة فعل فاضح». وراجع نقض ١٤ فبراير ١٩٨٥، مجموعة النقض، السنة ٣٦، رقم ٤٣، ص٢٦٠.

مدى الجسامة التى تكفى لتكوين الركن المادى فى جريمة هتك العرض. وقد أقرت هذا المعيار فى أحكام لاحقة، فقضت بأن «كل مساس بجزء من جسم الانسان داخل فيما يعبر عنه بالعورات يجب أن يعد من قبيل هتك العرض. والمرجع في اعتبار مايعد عورة ومالا يعد كذلك إنما يكون إلى العرف الجارى وأحوال البيئات الاجتماعية. فالفتاة الريفية التى تمشي سافرة الوجه بين الرجال لا يخطر ببالها أن فى تقبيلها فى وجنتيها اخلالاً بحيائها العرضى واستطالة علي موضع من جسمها تعده هى ومثيلاتها من العورات التى تحرص على سترها، فتقبيلهافى وجنتيها لا يخرج عن أن يكون فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء».[1] كما قضت بأن قرص المتهم للمجنى عليها في فخذها من خلفها أو فى عجزها يعد فعلاً مخلاً بالحياء إلي حد الفحش وفيه مساس بجزء من جسم المجنى عليها يعد عورة من عوراتها يعتبر جناية هتك عرض[2]. وقضت بأن كل مساس بما في جسم المجنى عليها من عورات يعد هتك عرض لما يترتب عليه من الاخلال بالحياء العرضى، وثدى المرأة هو من العورات التى تحرص دائماً على عدم المساس به، فإمساكه بالرغم منها وبغير ارادتها يعتبر هتك عرض[3].

لكن محكمة النقض لم تحصر أفعال هتك العرض فيما يمس جزءاً من جسم المجني عليه يعد عورة ، وإن كانت تعتمد أساساً على معيار العورة فى تحديد هذه الأفعال. لذلك اعتبرت بعض الأفعال التى لا تمس بعورة فى جسم المجني عليه، ومع ذلك تنطوى على قدر كبير من الفحش والاخلال بالحياء، محققة لجريمة هتك العرض. وفى هذا الصدد قررت المحكمة أن معيار العورة «لم يرد به حصر الحالات

(١) نقض ٢٢ يناير ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣، رقم ١٩٠، ص ٢٥٩.

(٢) نقض ١٧ أبريل ١٩٣٠، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣١، ص ٢٦. كما قضت محكمة النقض بأن وضع الاصبع فى دبر المجنى عليه هو مساس بعورة من جسمه وفيه نوع من الفحش لا يترك مجالاً للشك فى اخلاله بحيائه العرضى. نقض ٢٧ يونيه ١٩٦١، مجموعة النقض، السنة ١٢، رقم ١٤٤، ص ٧٤٧.

(٣) نقض ٣ يونيه ١٩٣٥، مجموعة القواعد ، جـ٣، رقم ٣٨٤، ص ٤٨٧.

التى يصح أن تندرج تحت جريمة هتك العرض والقول بأن ماعداها خارج حتما عن الجريمة المذكورة، وإنما هو مبدأ جزئى تناولت فيه المحكمة جريمة هتك العرض من ناحيتها الأكثر وقوعاً، تلك الناحية التى يقع فيها المساس بجزء من جسم المجنى عليه يدخل عرفاً في حكم العورات». وقررت المحكمة أنه ليس مفاد ذلك «أن أفعال هتك العرض محصورة في هذه الناحية أو أن الجريمة لا يتصور وقوعها إلا على هذا النحو، بل قد يتصور العقل امكان الاخلال بحياء المجنى عليه العرضى بأفعال لا تصيب من جسمه موضعاً يعد عورة ، ولا يجوز مع ذلك التردد فى اعتبارها من قبيل هتك العرض نظراً لمبلغ مايصاحبها من فحش ، ولأنها من ناحية أخرى أصابت جسم المجنى عليه فخدشت حياءه العرضى وإن لم يقع المساس فيها بشئ من عوراته، كما لو وضع الجانى عضوه التناسلى فى يد المجنى عليه أو فى فمه أو فى جزء آخر من جسمه لا يعد عورة. فهذه الأفعال ونظائرها لا يمكن أن يشك فى أنها من قبيل هتك العرض»(١).

ويبدو من ذلك أن محكمة النقض لا تريد حصر أفعال هتك العرض فيما يعد مساساً بعورة دون غيرها من الأفعال التى تخدش الحياء العرضى للمجنى عليه، وأنها ترغب فى ترك تقدير مدى جسامة الاخلال بالحياء لظروف كل حالة على حدة. وقد تأكد هذا الاتجاه فى أحكام حديثة خرجت فيها المحكمة صراحة على معيار العورة واعتبرت هتك العرض متحققاً بأفعال لا يمس فيها المتهم بعورة فى جسم المجنى عليها، وإنما يخدش بها الحياء على نحو جسيم. من ذلك مساءلة المتهم الذى أمسك بيد المجنى عليها ووضعها على عضوه التناسلى، بينما كانت يدها ممدودة لتناول النقود، ولو تم الفعل من خارج الملابس، وليست يد المجنى عليها عورة(٢). ومن ذلك أيضاً اعتبار خلع سروال المجنى عليها وكشف مكان العورة

---

(١) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٣٤، مجموعة القواعد ، جـ٣، رقم ٢٧٢، ص ٣٦٦.

(٢) نقض ١٧ مارس ١٩٥٨، مجموعة النقض، السنة ٩، رقم ٨٣، ص ٢٩٨. وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر هذا الفعل مكوناً لجنحة الفعل الفاضح العلنى، ورأت محكمة=

منها محققاً لجريمة هتك العرض بصرف النظر عما يصاحبه من أفعال أخرى قد تقع على جسم المجنى عليها(١).

والذى نراه فى هذا الخصوص أن تحديد مدى جسامة الاخلال بالحياء الذي يكون الركن المادى لجريمة هتك العرض ينبغى أن يترك تقديره لقاضى الموضوع، الذى يسترشد بالعرف والعادات المستقرة فى البيئة الاجتماعية التى ارتكب فيها الجانى فعله. ومع ذلك يمكن القول بأن هناك أجزاء فى الجسم تعد بطبيعتها عورة، ويعتبرها عرف الناس كافة كذلك، ومن ثم يعد المساس بها على أى صورة محققاً لجريمة هتك العرض.

بيد أن القاضى لا ينبغى أن يتقيد بمعيار العورة فى هذا المفهوم الضيق، وإنما يكون عليه أن ينظر إلى الفعل المرتكب ليقدر مدى اخلاله بحياء المجنى عليه، وهو يستعين فى ذلك بعرف البيئة التى ارتكب فيها الفعل، وبالظروف التى أحاطت بارتكابه ، ويمكن أن يكون لها دور في تحديد مدى مابلغه الفعل من جسامة(٢).

والضابط فى تحديد مدى جسامة إخلال الفعل بالحياء وصلاحيته بالتالى لأن تقوم به جريمة هتك العرض عندما لا يكون الجزء من الجسم الذى وقع عليه الفعل

=النقض أنه قد أخطأ فى تطبيق القانون، لأن الفعل الفاضح العلنى يقتصر الأمر فيه على خدش حياء الأذن والعين.

(١) نقض ٣١ أكتوبر ١٩٨٥، مجموعة النقض، السنة ٣٦، رقم ١٧٤، ص ٩٦٨. وفى هذا الحكم أكدت المحكمة ماسبق أن قررته من أن «الفعل المادى فى جريمة هتك العرض يتحقق بأى فعل مخل بالحياء العرضى للمجنى عليها ويستطيل على جسمها ويخدش عاطفة الحياء عندها من هذه الناحية ... ولا يؤثر فى قيام هذه الجريمة عدم تخلف آثار مما قارفه المتهم وأثبت الحكم وقوعه منه».

(٢) فقد تضفى ظروف ارتكاب الفعل عليه جسامة شديدة رغم أن الموضع من الجسم الذي وقع عليه الفعل لا يعد بطبيعته عورة لأن عرف الناس جرى بكشفه، فمجرد تقبيل امرأة فى وجنتيها دون المساس بأى جزء من جسمها اعتبره القضاء غير كاف لتحقيق هتك العرض. لكن يجوز اعتبار التقبيل هتكاً للعرض إذا أحاطت به ظروف تجعله على درجة جسيمة من الاخلال بالحياء، كما إذا قبل الجانى امرأة فى رقبتها أو فى فمها إذا استمر التقبيل مدة طويلة، على الرغم من أن الرقبة والفم لا يعدان فى عرف الناس عورة.

من العورات، هو مدى اخلال هذا الفعل بحياء شخص معتاد من البيئة التى ارتكب فيها، أى أن مدى الاخلال بالحياء يقدر بنظرة موضوعية، بصرف النظر عن مفهوم المجنى عليه نفسه للحياء ومايخل به، فقد يكون المجنى عليه متزمتاً فيبالغ في تقدير مدى اخلال الفعل بحيائه، وقد يكون على العكس متساهلاً فى عرضه وفى أخلاقه، فلا يستحى من المساس بالحياء العرضى ولو كان على درجة كبيرة من الفحش والجسامة.

المطلب الثانى
الركن المعنوى

هتك العرض فى كافة صوره من الجرائم العمدية، ولذلك يتخذ ركنه المعنوى صورة القصد الجنائى ، فلا يعرف القانون هتك عرض غير عمدى . والقصد يتلازم غالباً مع طبيعة الفعل، لأن من يأتى الفعل الارادى المخل بالحياء يكون فعله فى الغالب مقصوداً، لذلك يكفى أن تثبت النيابة العامة ارتكاب الفعل المخل بالحياء من المتهم، حتى يفترض توافر القصد لديه. إنما يجوز للمتهم أن يثبت أنه لم يقصد من فعله المساس بحياء المجنى عليه، فينتفى قصده الجنائى، وأن كان هذا الاثبات عسيراً إذا كان هتك العرض قد تم بالقوة أو التهديد.

والقصد المتطلب لقيام جرائم هتك العرض هو القصد الجنائى العام، الذى يتوافر بالعلم بعناصر الجريمة ، وارادة الفعل المخل بالحياء. وتختلف العناصر التى ينبغى أن ينصرف إليها علم المتهم باختلاف الجريمة. ففى هتك العرض بالقوة أو التهديد ينبغى أن ينصرف علم الجانى إلى أن فعله يخل بحياء المجنى عليه إخلالاً جسيماً، وبأنه غير مشروع، وبأن المجنى عليه غير راض عنه. فإذا انتفى العلم بأمر من هذه الأمور، انتفى القصد الجنائى لدى المتهم. وفى هتك العرض دون قوة أو تهديدينبغى أن ينصرف علم الجانى إلي أن المجنى عليه لم يبلغ من العمر ثمانى عشرة سنة كاملة ، بالاضافة إلى العلم بالعناصر السابقة. لكن محكمة النقض

تفترض علم المتهم بحقيقة سن المجنى عليه إلا أن يثبت أن جهله بالسن كان يرجع إلي ظروف قهرية أو استثنائية، وأنه لم يكن فى مقدوره أن يقف على حقيقة سن المجنى عليه . وتعلل المحكمة هذا الافتراض بقولها أن «كل من يقدم على مقارفة فعل من الأفعال الشائنة فى ذاتها أو التى تؤثمها قواعد الآداب وحسن الأخلاق يجب عليه أن يتحرى بكل الوسائل الممكنة حقيقة جميع الظروف المحيطة قبل أن يقدم على فعلته. فإذا هو أخطأ التقدير حق عليه العقاب عن الجريمة التى تتكون منها مالم يقم الدليل علي أنه لم يكن فى مقدوره بحال أن يقف علي الحقيقة».[(١)] وفيما عدا ذلك لا يختلف القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض دون قوة أو تهديد عنه فى جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد.

وينبغى لقيام القصد الجنائى أن تتجه الارادة إلى اتيان الفعل المخل بالحياء، فإذا أتى المتهم فعلاً ترتب عليه الاخلال بحياء المجنى عيه، دون أن تكون ارادته قد انصرفت إلى هذا الاخلال ، فلا يتوافر فى حقه القصد الجنائى. مثال ذلك من يحرك يده فى مكان مزدحم بالناس فيمس عورة فى المجنى عليها، أو من يمزق ملابس إمرأة أثناء مشاجرة معها فتظهر أعضاء فى جسمها تعد عورة. وينبغى أن تتجه الارادة إلى الاخلال الجسيم بحياء المجنى عليه، فإن اتجهت الارادة إلى فعل يؤدى إلى اخلال يسير بالحياء، لكن النتيجة تجاوزت قصد الجنائى فحدث اخلال جسيم بحيائها، لا يتوافر القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض. مثال ذلك من يجذب امرأة من ملابسها محاولاً تقبيلها على وجنتيها، فإذا بالملابس تتمزق ويتعرى أحد أعضاء جسمها الذى يعد عورة[(٢)].

---

(١) نقض ٣١ مايو ١٩٤٣، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٢٠٥، ص ٢٧٧. ولا يعنى هذا الافتراض أن العلم بحقيقة سن المجنى عليه ليس عنصراً فى القصد الجنائى، وإنما مقتضاه عدم الزام النيابة العامة باثبات توافر هذا العلم ، لكونه يفترض لدى الجانى.

(٢) وفى هذه الحالة تنتفي المسؤولية عن هتك العرض، لكنها تقوم باعتبار ماآتاه المتهم يشكل جريمة فعل فاضح.

وإذا توافر القصد الجنائى ، قامت جريمة هت العرض أيا كان الباعث على الفعل الذى وقع من المتهم. فالغالب أن يكون باعثه هو ارضاء شهوة منحرفة، لكنه قد يكون كذلك حب الاستطلاع أو الفضول أو الرغبة فى الكسب المادى أو الانتقام من المجنى عليه أو من ذويه. وتطبيقاً لذلك قضى «بأن كل مايتطلبه القانون لتوافر القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض هو أن يكون الجانى قد ارتكب الفعل الذى تتكون منه هذه الجريمة وهو عالم بأنه مخل بالحياء العرضى لمن وقع عليه. ولا عبرة بما يكون قد دفعه إلى ذلك من البواعث المختلفة التى لا تقع تحت حصر. وإذن فإذا كان المتهم قد عمد إلي كشف جسم إمرأة، ثم أخذ يلمس عورة منها ، فلا يقبل منه القول بانعدام القصد الجنائى لديه بدعوى أنه لم يفعل فعلته ارضاءً لشهوة جسمانية وإنما فعلها بباعث بعيد عن ذلك»[1]. كما قضى بأن القانون لا يشترط لتوافر القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض أن يكون الجانى مدفوعاً إلى فعلته بعامل الشهوة البهيمية، بل يكفى أن يكون قد ارتكب الفعل وهو عالم بأنه خادش لعرض المجنى عليه، مهما كان الباعث على ذلك. فيصح العقاب ولو كان الجانى لم يقصد بفعله إلا مجرد الانتقام من المجنى عليه أو ذريته[2].

لكن القصد الجنائى ينتفى فى حالة الاكراه طبقاً للقواعد العامة. ويحدث ذلك إذا أكره المتهم شخصاً آخر على أن يأتى فعلاً مخلاً بالحياء على جسم المجنى عليه، ولا يسأل عن هتك العرض إلا من صدر عنه الاكراه.وتمتنع مسؤولية الصغير والمجنون إذا كانا أداة فى يد من استعملهما لاتيان أفعال مخلة إخلالاً جسيماً بالحياء على جسم المجنى عليه، ويسأل عن هتك العرض من حرض أحدهما على الفعل باعتباره فاعلاً معنوياً.

---

(١) نقض ١٣ أبريل ١٩٤٢، مجموعة القواعد ، جـ٥، رقم ٣٨١، ص ٦٤٣.

(٢) نقض ٢٢ أكتوبر ١٩٤٥، مجموعة القواعد ، جـ٦، رقم ٦٢٧، ص ٧٧٩؛ ١٤ فبراير ١٩٨٥، مجموعة النقض، السنة ٣٦، رقم ٤٣، ص ٢٦٠.

المبحث الثانى
صور هتك العرض المعاقب عليه

رأينا أن هتك العرض ليس جريمة واحدة، وإنما نص المشرع على جريمتين مستقلتين من جرائم هتك العرض، كما قرر ظروفاً مشددة لكل جريمة منهما. ونتناول فيما يلي جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد، ثم جريمة هتك العرض دون قوة أو تهديد.

المطلب الأول
هتك العرض بالقوة أو التهديد

نصت على هذه الجريمة المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات، التى تقرر أن «كل من هتك عرض إنسان بالقوة أو بالتهديد أو شرع فى ذلك يعاقب بالاشغال الشاقة من ثلاث سنين إلى سبع.

وإذا كان عمر من وقعت عليه الجريمة المذكورة لم يبلغ ست عشرة سنة كاملة أو كان مرتكبها ممن نص عنهم في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ يجوز إبلاغ مدة العقوبة إلى أقصى الحد المقرر للأشغال الشاقة المؤقتة. وإذا اجتمع هذان الشرطان معا يحكم بالاشغال الشاقة المؤبدة».

يتضح من هذا النص أن جناية هتك العرض بالقوة أو التهديد لها صورة بسيطة، ولها صور مشددة إذا توافرت الظروف التى قررها النص.

الفرع الأول
هتك العرض بالقوة أو التهديد
في صورته البسيطة

أركان هذه الجريمة ثلاثة هي : الركن المادى ، وانعدام الرضاء، والركن المعنوى، وقد سبقت دراسة الركن المادى والركن المعنوى. لذلك نتناول الركن الخاص بهذه الجريمة وهو انعدام الرضاء الذي تتخذ صورته استعمال القوة أو التهديد في هتك العرض. ويعنى تطلب هذا الركن الخاص أن هتك العرض بالقوة أو التهديد يشترك مع الاغتصاب فى ركن انعدام الرضاء بالفعل المحقق لكل منهما.

ونتناول فيما يلى تحديد ماهية القوة أو التهديد، ثم نبين حكم الشروع في هذه الجريمةوعقابها.

أولاً : ماهية القوة أو التهديد :

يقصد بالقوة أعمال العنف التى تعد إكراهاً مادياً، ويعنى التهديد الاكراه المعنوى، وكلاهما يفيد انعدام رضاء المجنى عليه بفعل هتك العرض. لذلك أجمع الفقه واستقر القضاء على أن استعمال القوة أو التهديد ليس إلا تعبيراً عن وقوع الفعل المخل بالحياء بغير ارادة المجنى عليه أو دون رضاء صحيح منه، وهو ذات المعنى المقصود فى جريمة الاغتصاب[1]. وعلى ذلك لا يقتصر نطاق الجريمة على حالتى ارتكاب الفعل باكراه مادى أو معنوى، وإنما يتسع ليشمل الحالات التى يرتكب فيها الفعل دون رضاء صحيح من المجنى عليه. فكل مايعدم الرضاء فى

---

(١) ويستعمل قانون العقوبات الفرنسى ذات الالفاظ للتعبير عن انعدام الرضاء فى جريمتى الاغتصاب وهتك العرض، حيث لا يقوم الفعل المكون لكل منهما إلا إذا ارتكب بالعنف أو الاكراه أو المباغتة "Par Violence, Contrainte ou Surprise..." .راجع المادتين ٣٣٢، ٣٣٣ من قانون العقوبات الفرنسى.

جريمة الاغتصاب، ينفيه كذلك في جريمة هتك العرض، سواء كان مصدر عدم الرضاء هو الاكراه المادى أو المعنوى، أو كان الغش والخديعة، أو كان فقدان الوعـى أو التمييز، أو عجز المجنى عليه عن التعبير عن ارادته برفض الفعل.

وهذا التوسع فى تفسير مدلول القوة أو التهديد يتفق وعلة تجريم الاعتداء على هتك العرض إذا تم باستعمالهما، وهى حماية الحرية الجنسية للمجنى عليه التى تهدر فى كل حالة لا يثبت فيها رضاؤه بالفعل رضاءً صحيحاً يعتد به القانون، فيرتب عليه أثره فى نفى صفة الجريمة عن الفعل المخل بالحياء.

وقد استقر القضاء على اعطاء تعبير القوة أو التهديد ذات الدلالة التى تثبت لعدم الرضاء فى جريمة الاغتصاب. وفى هذا المعنى قررت محكمة النقض أنه «لا يشترط قانوناً فى جناية هتك العرضى بالقوة استعمال القوة المادية، بل يكفى إتيان الفعل الماس أو الخادش للحياءالعرضى للمجنى عليه بدون رضائه»[1]. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة أن «ركن القوة فى جناية هتك العرض يكون متوافراً كلما كان الفعل المكون لهذه الجناية قد وقع بغير رضاء من المجنى عليه، سواء باستعمال المتهم فى سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر فى المجنى عليه فيعدمه الارادة ويفقده المقاومة أو بمجرد مباغتة المجنى عليه أو بانتهازه فرصة فقدان شعوره واختياره إما لجنون أو عاهة فى العقل أو لغيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أو لأى سبب آخر كالاستغراق فى النوم»[2]. كما قررت أن مفاجأة المتهم للمجنى عليها أثناء نومها وتقبيله إياها وامساكه بثدييها يتحقق

---

(١) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٣٦، مجموعة القواعد ، جـ٤، رقم ١٦ ، ص ١٨.

(٢) نقض ٢٥ مارس ١٩٤٠، مجموعة القواعد ، جـ٥، رقم ٨٢، ص ١٤٧؛ وفى المعنى ذاته ٢٢ يونيه ١٩٤٢، جـ٥، رقم ٤٣٥، ص ٦٨٨. وقضت المحكمة بأنه متى ثبت أن المجنى عليها قد انخدعت بمظاهر الجانى فاعتقدت أنه طبيب فسلمت بوقوع الفعل عليها ، ولم تكن لترضى به لولا هذه المظاهر، فإن هذا يكفى للقول بأن المجنى عليها لم تكن راضية بما وقع من المتهم ويتوافر به ركن القوة، نقض ١٩ مايو ١٩٤١، مجموعة القواعد ، جـ٥، رقم ٢٦٣، ص ٥١٨. وقضت بأن ارتكاب فعل هتك العرض فى الظلام وفى وحشة =

به جناية هتك العرض بالقوة لما فى ذلك من مباغتها بالاعتـداء المادى[1]، وأنـه يكفى لاثبات ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يثبت الحكم أن المتهم أخرج عضو تناسل المجنى عليه بغير رضائه وهو في حالة سكر وأخذ يعبث فيه بيده[2]،

وفى كل هذه الأحوال لم يتوافر الاكراه المادى أو المعنوى بالمعنى الضيق، وإنما ارتكب الفعل المخل بالحياء دون رضاء من المجنى عليه ، أو برضاء معيب، أو كان المجنى عليه عاجزاً عن التعبير عن إرادته.

ولا يتطلب القانون ركن القوة أو التهديد فى ذاته لقيام الجريمة، وإنما يعتبر القوة أو التهديد وسائل لاعدام رضاء المجنى عليه بالفعل. فإذا ثبت أن المجنى عليه كان راضياً بالفعل وكان يقبله ولو لم يستعمل المتهم الاكراه، فلا تقوم الجريمة فى هذه الصورة. وتطبيقاً لذلك قررت محكمة النقض «أن العبرة فى هذا المقام ليست القوة لذاتها، بل بها على تقدير أنها معدمة للرضاء، فإذا ماتحقق الرضاء، ولم يكن للقوة أى أثر فى تحققه، فإن مساءلة المتهم عنها لايكون لها أدنى مبرر ولا مسوغ»، ويعنى ذلك أن سكوت المجنى عليه وتغاضيه عن الأفعال التى ترتكب علي جسمه مع علمه بأنها ترتكب عليه، يفيد رضاه بها مهما كان الباعث الذي دعاه إلى السكوت، مادام هو لم يكن فى ذلك إلا راضياً مختاراً[3].

وإذا بدأ الفاعل تنفيذ أفعال هتك العرض بالقوة، لكن هذه الأفعال صادفت قبول المجنى عليه ورضاه باستمرارها ، فلم يعترض على الأفعال التالية التى وقعت عليه، انتفى ركن القوة عن كل الأفعال مهما تعددت، لكون واقعة هتك العرض

=الليل وفى مكان غير آهل بالسكان ثم خنق الضحية بعد ذلك لا يفيد أن الفعل قد تم بالرضاء ، نقض ٢٣ فبراير ١٩٥٩، مجموعة النقض، السنة ١٠، رقم ٤٩، ص ٢٢٦.

(١) نقض ٢١ يناير ١٩٥٢، مجموعة النقض، السنة ٣ ، رقم ١٦٦، ص ٤٤٠.

(٢) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٣٦، مشار إليه فيما سبق، وراجع نقض أول مايو ١٩٥٠ ، مجموعة النقض، السنة الأولى ، رقم ١٨٤، ص ٥٦١.

(٣) نقض ٢٥ مارس ١٩٤٠، مجموعة القواعد ، جـ٥، رقم ٨٢، ص ١٤٧.

واحدة متى كانت متتالية وتنفيذاً لقصد واحد وفى وقت واحد. وفي هذا المعنى قررت محكمة النقض أنه «إذا كان هتك العرض قد وقع بسلسلة أفعال متتالية، وكان وقوع أولها مباغتة ولكن المجنى عليه سكت ولم يعترض على الأفعال التالية التى وقعت عليه فإن ذلك ينسحب على الفعل الأول فيجعله أيضاً حاصلاً بالرضاء وتكون هذه الواقعة لا عقاب عليها»[1]. وقد بررت المحكمة هذا القضاء بقولها أن عدم تجزئه الواقعة المكونة لهتك العرض لارتكابها فى ظروف وملابسات واحدة، فى وقت واحد، وتنفيذاً لقصد واحد«لا يمكن القول معه بأن المجنى عليه لم يكن راضياً بجزء منها وراضياً بجزء آخر»[2].

ثانياً : الشروع فى هتك العرض بالقوة أو التهديد :

سوى القانون فى التجريم والعقاب بين هتك العرض بالقوة أو التهديد وبين مجرد الشروع فيه. ويعنى ذلك أن الشروع يعاقب عليه بعقوبة الجريمة التامة خلافاً للقواعد العامة. ويعلل بعض الفقه هذه التسوية بصعوبة التمييز بين هتك العرض وبين مجرد الشروع فيه، لأن أى فعل يمس بالحياء العرضى للمجنى عليه يشكل جريمة تامة، أما مادون ذلك من نشاط، فلا يعدو أن يكون مجرد عمل تحضيرى.

لكن التسوية فى العقاب ليس مرجعها صعوبة تصور الشروع فى هتك العرض، وإنما الرغبة فى إحكام سياج الحماية الجنائية للعرض. فالمشرع يقصد بهذه التسوية اعتبار مجرد البدء فى التنفيذ مساوياً للجريمة التامة فى إيجاب عقابها ، خروجاً على ماكانت تقضي به القواعد العامة من تخفيف عقاب الشروع عن عقاب الجريمة التامة، لو لم يقرر المشرع صراحة تلك التسوية.

ويعنى ذلك أن الشروع فى هتك العرض يمكن تمييزه عـن الجريمة التامـة وفقاً

---

(١) نقض ٢٢ يونيه ١٩٤٢، مجموعة القواعد ، جـ٥، رقم ٤٣٥، ص ٦٨٨.

(٢) نقض ٢٥ مارس ١٩٤٠، مشار إليه فيما سبق. لكن ذلك لا يعنى أكثر من أن الرضاء بالأفعال التالية يعد قرينة على الرضاء بالفعل الأول الذي وقع مباغتة، ومع ذلك يجوز اثبات عكس هذه القرينة والتدليل على أن المجنى عليه لم يكن راضياً بالفعل الذى =

للمذهب الشخصى فى الشروع. فاتيان فعل غير مخل بالحياء يؤدى حالاً ومباشرة إلى هتك العرض إذا اقترن بقصد ارتكاب الجريمة. يحقق الشروع إذا لم يتمكن الجانى من تحقيق هدفه لأسباب لا دخل لارادته فيها، مثال ذلك ضرب المجنى عليه أو تهديده بنية هتك عرضه إذا لم يتمكن الجانى من تحقيق ذلك بسبب مقاومة المجنى عليه أو تدخل الغير لإنقاذه. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا صارح شخص إنساناً بنيته في هتك عرضه وهدده وضربه وأمسك به بالقوة رغم مقاومته إياه وألقاه على الأرض ليعبث بعرضه ولم ينل منه غرضه بسبب استغاثته ، فهذه الأفعال تكون جريمة الشروع فى هتك عرض المجنى عليه بالقوة[1]. ويتحقق الشروع كذلك إذا أتى المتهم فعلاً يخل بالحياء إخلالاً يسيراً لا يبلغ من الجسامة حد اعتباره هتك عرض، بنية التمهيد لهتك العرض، لكنه لم يحقق غرضه بسبب خارج عن ارادته، كما لو أمسك المتهم بيد إمرأة أو جذبها إلى مكان منعزل بنية اتيان أفعال أشد فحشاً على جسمها، لكنها استغاثت أو قاومت أو قدم أحد الأشخاص لإنقاذها. وفى هذه الحالة تتوقف مسؤولية المتهم علي تحديد قصده من الفعل، فإن كان قصده قد انصرف إلى الفعل الذى ارتكبه فى ذاته، تحققت مسؤوليته عن الفعل الفاضح[2]، أما إن كان قصده هو التوغل فى أعمال الفحش ، سئل عن شروع فى هتك عرض ، لأن ماوقع منه يعد بدءاً فى تنفيذ جريمة هتك العرض[3].

=وقع مباغتة، وأن سكوته عنه وعن الأفعال التى تلته لم يكن إلا خشية الجانى أو تفادياً لبطشه وانتقامه إن كانت الظروف المحيطة بالفعل تبرر اعتقاد المجنى عليه.

(١) نقض ١١ فبراير ١٩٣٥، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٣٣٢، ص ٤٢٢.

(٢) كما يسأل عن الفعل الفاضح إذا عدل باختياره عن المضى فى تنفيذ ماقصد إليه، ولا يسأل عن شروع في هتك عرض لأن العدول الاختيارى يحول دون اكتمال أركان الشروع.

(٣) نقض ٥ أبريل ١٩٧٠، مجموعة النقض، السنة ٢١ ، رقم ١٢٥، ص ٥١٨. لذلك يكون قاصراً فى التسبب متعيناً نقضه الحكم الذى لم يعن بالبحث فى قصد المتهم ، وماإذا كان التمهيد بفعله إلى أفعال أشد فحشاً فيسأل عن الشروع فى هتك العرض، أو كان التوقف عند ماأتاه فتقتصر مسؤوليته على الفعل الفاضح.

ثالثاً : عقوبة هتك العرض بالقوة أو التهديد :

حدد المشرع عقوبة هتك العرض بالقوة أو التهديد فى صورتها البسيطة بالاشغال الشاقة من ثلاث إلى سبع سنين. والجريمة فى صورتها البسيطة جناية، لكن يجوز للقاضى أن يطبق الظروف المخففة وفقاً للقواعد العامة. ومن الظروف التى يمكن الاسترشاد بها لتخفيف العقاب زواج الجانى بالمجنى عليها، أو حالة المجنى عليها التى كانت سبباً فى إثارة المتهم ودفعه إلى الأفعال التى ارتكبها، أو غير ذلك من الظروف . والعقوبة المقررة هى كما رأينا للجريمة التامة وللشروع فى الجريمة، لأن المشرع يسوى بينهما في العقاب[1]. ويستحق هذه العقوبة الفاعل الأصلى ومن ساهم معه فى إرتكاب الجريمة من الفاعلين الآخرين أو الشركاء.

الفرع الثانى

الظروف المشددة لجريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد

نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات على ظرفين لتشديد عقاب الجانى في جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد ، هما : صغر سن المجنى عليه، والصفة الخاصة فى الجانى. والتشديد إذا توافر أحد هذين الظرفين جوازى للمحكمة، فيجوز إبلاغ مدة العقوبة إلى أقصى الحد المقرر للاشغال الشاقة المؤقتة، أى خمس عشرة سنة. أما الحد الأدنى العام، وهو ثلاث سنوات، فيظل دون تعديل. كما نص المشرع على تشديد وجوبى إذا إجتمع الظرفان، فيجب الحكم بالاشغال الشاقة المؤبدة.

---

(١) وتلك هى أهمية النص على عقاب الشروع فى هتك العرض بذات عقوبة الجريمة التامة، لأن العقاب على الشروع وفقاً للقواعد العامة لم يكن بحاجة إلى نص خاص، فالجريمة جناية يعاقب على الشروع فيها دون نص.

أولاً : صغر سن المجنى عليه :

إذا كان عمر المجنى عليه «لم يبلغ ست عشرة سنة كاملة» ، جاز تشديد عقاب الجانى . وعلة هذا الشديد ترجع إلى رغبة المشرع في اضفاء المزيد من الحماية على المجنى عليه مراعاة لضعفه الذى يدل عليه صغر سنه، سواء فى ذلك الضعف البدنى الذى يعجزه عن مقاومة الجانى مادياً ويجعله فريسة سهلة له بأى قدر من القوة ، أو الضعف المعنوى الذى يجعله ينساق إلى نزوات الجانى تحت وطأة التهديد أو الخداع فلا يفكر فى المقاومة التى لا يقوى عليها بدنياً. فالجانى إذن يستغل شخصاً ضعيفاً مما يسهل له ارتكاب جريمته واشباع نزواته المنحرفة، والسهولة فى ارتكاب الجريمة تستوجب تشديداً فى عقابها.

والعبرة فى تحديد السن هى بالسن الحقيقية التى تحددها شهادة الميلاد أو التى يقدرها القاضى بنفسه أو بواسطة الخبير المختص عند عدم وجود الشهادة. وعند عدم وجود الشهادة يجوز للقاضى أن يعتد بأى ورقة رسمية لتقدير سن المجنى عليه، مثل افادة من المدرسة التى يوجد فيها المجنى عليه. ويفترض علم المتهم بحقيقة سن المجنى عليه، ولو كانت مخالفة لما قدره هو أو قدره غيره من رجال الفن، اعتماداً على مظهر المجنى عليه وحالة نمو جسمه أو على أى سبب آخر[1]. ولا يقبل من المتهم الدفع بجهله هذه السن إلا إذا اعتذر عن ذلك بظروف قهرية أو استثنائية.

ثانياً : الصفة الخاصة فى الجانى :

الصفة الخاصة التى اعتد بها المشرع فى تشديد عقاب هتك العرض بالقوة أو

---

(١) نقض ٢٥ مارس ١٩٤٠، مجموعة القواعد ، جـ٥، رقم ٨٢، ص ١٤٧، وتقرر محكمة النقض وجوب الأخذ بالتقويم الهجرى فى احتساب عمر المجنى عليها فى جريمة هتك العرض «وأخذاً بالقاعدة العامة فى تفسير القانون الجنائى» ، نقض ٢٤ يناير ١٩٨٥، مجموعة النقض ، السنة ٣٦، رقم ١٩، ص ١٤٦.

التهديد هي ذات الصفة التي تشدد عقوبة الاغتصاب، أي كون الجاني من أصول المجني عليها، أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها، أو ممن لهم سلطة عليها، أو خادماً بالأجرة عندها أو عند أحد ممن تقدم ذكرهم . ونحيل في تحديد دلالة كل صفة من هذه الصفات إلى ماسبق بيانه في الاغتصاب. وعلة التشديد لتوافر الصفة الخاصة في مرتكب جريمة هتك العرض هي ذات العلة للتشديد في الاغتصاب.

ثالثاً : اجتماع الظرفين السابقين :

إذا كان المجني عليه لم يبلغ عمره ست عشرة سنة كاملة ، وكان الجاني ممن تتوافر فيه إحدى الصفات الخاصة، وجب تشديد العقاب ليرتفع إلى الأشغال الشاقة المؤبدة. ويعني ذلك أن اجتماع ظرفين يجيز كل منهما تشديد العقاب، يترتب عليه وجوب التشديد إلى الأشغال الشاقة المؤبدة بدلا من الأشغال الشاقة المؤقتة.

المطلب الثاني
هتك العرض بغير قوة أو تهديد

نصت علي هذه الجريمة المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات ، التي تقرر أن «كل من هتك عرض صبي أو صبية لم يبلغ سن كل منهما ثماني عشرة سنة كاملة بغير قوة أو تهديد يعاقب بالحبس. وإذا كان سنه لم يبلغ سبع سنين كاملة أو كان من وقعت منه الجريمة ممن نص عليهم في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ تكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة». يتضح من هذا النص أن جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد لها صورة بسيطة، ولها صورتان مشددتان إذا توافر أحد الظرفين المنصوص عليهما.

الفــرع الأول

هتك العرض بغير قوة أو تهديد

فى صورته البسيطة

تفترض هذه الجريمة انتفاء القوة أو التهديد ،فالمجنى عليه يرضى بالفعل الواقع عليه، ولولا صغر سنه لما كان لهذا التجريم محل[1]. فالمشرع لا يجرم هتك العرض إلا لأن صغر سن المجنى عليه الذى رضى بالفعل يجعل الرضاء الصادر منه غير ذى قيمة قانونية كاملة. وتقوم الجريمة بتوافر ركنين مادى ومعنوى، وقد سبق الكلام عنهما، لذلك نقتصر هنا على ماتثيره هذه الجريمة من خصوصيات فى شأن كل منهما.

أولاً : الركــن المــادى :

يتحقــق الركن المادى بارتكاب فعل يخل بحياء المجنى عليه اخلالاً جسيماً، وفقاً لما ســبق بيانه فــي جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد. يضاف إلى ذلك أن الركن المادى فى جريمة هتــك العرض دون قــوة أو تهديــد يتحقق ـ وفقاً للرأي الراجــع فقهــا وقضــاءً ـ بالمواقعــة إذا كانت المجنى عليها لم تبلغ الثامنة عشــرة من عمرها. وقد رأينا أن هذا الفـعل إذا تــم برضاء المجنى عليها يخرج من نطاق الاغتصــاب لتوافر الرضاء به، لذلك يكــون الوقاع بالرضــاء هــو أقصــى درجات الاخــلال بالحيــاء، ويعاقب عليــه بوصفــه هتــكاً للعرض بغيــر قوة أو تهديد ، إذا كانت المجنى عليها لم تكمل الثامنة عشرة من عمرها.

---

(١) فصغر سن المجنى عليه يحرمه من التقدير الكامل لمخاطر الفعل، ويجعله أكثر استجابة للاغراء الجنسى لكونه تسهل اثارة الغريزة فيه، مما يجعل الرضاء الصادر منه غير معبر عن حقيقة فهمه لحريته الجنسية. لذلك يعتبر القانون صغر السن قرينة قاطعة على عدم توافر الرضاء الصحيح حماية للمجنى عليه.

وتفترض الجريمة أن المجنى عليه لم يبلغ الثامنة عشرة من العمر[1]. والعبرة هى بالسن الحقيقية للمجنى عليه، لا بالسن التى قدرها الجانى اعتماداً على مظهر المجنى عليه ونضوجه الجنسى وخبرته أو اعتماداً على أى سبب آخر. وتقرر محكمة النقض ضرورة احتساب سن المجنى عليه بالتقويم الهجرى، لكون هذا التقويم يحقق مصلحة المتهم[2]. ويثبت السن بشهادة الميلاد أو مستخرج رسمى منها أو أى ورقة رسمية نقلت بياناتها عن شهادة الميلاد فى حالة عدم وجودها، مثل إفادة من المدرسة أو من جهة العمل.

ثانياً : الركن المعنوى :

جريمة هتك العرض بدون قوة أو تهديد جريمة عمدية، لابد لقيامها من توافر القصد الجنائى. وقد تكلمنا عن القصد الجنائى باعتباره ركنا مشتركا فى كل جرائم هتك العرض، ويتوافر القصد بعلم المتهم بالعناصر التى تشكل ماديات الجريمة، وأهمها فى خصوص هذه الجريمة، سن المجنى عليه[3]. ويتطلب القصد إتجاه الارادة إلى ارتكاب الفعل المخل بالحياء. ولا عبرة بالبواعث التى دفعت المتهم إلى إرتكاب الفعل، فيستوى أن يكون باعثه هو اشباع شهوة جنسية أو الانتقام من المجنى عليه أو من ذويه أو غير ذلك من البواعث.

---

(1) كان قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٠٤ يجعل السن السادسة عشرة، لأن البنت يمكن أن تتزوج إذا بلغت هذه السن ويعتد القانون برضاها. لكن قانون العقوبات الحالى رفع السن إلى ثمانى عشرة سنة عندما تكون الأفعال التى ارتكبت على المجنى عليها غير مشروعة حماية لها من الاغواء. ويعنى ذلك أن اتيان الأفعال المنصوص على تجريمها من زوج على زوجته التى لم تتم الثامنة عشرة يرفع عنها صفه التجريم، لأنها تكون مشروعة بالزواج الصحيح.

(2) نقض ٤ ديسمبر ١٩٦٧، مجموعة النقض، السنة ١٨، رقم ٢٥٤، ص ١٢٠٨، ٢٤ يناير ١٩٨٥، السنة ٣٦، رقم ١٩، ص ١٤٦.

(3) وتفترض محكمة النقض علم المتهم بحقيقة سن المجنى عليه، فلا يقبل منه الدفع بجهله هذه السن، إلا إذا أثبت أن جهله يرجع إلى ظروف قهرية أو استثنائية.

وإذا توافرت أركان هتك العرض دون قوة أو تهديد، فعقوبته الحبس بين حديه العامين. فقد اعتبر المشرع هذا الفعل جنحة لتوافر عنصر الرضاء بالفعل، ولا عقاب على الشروع فى هذه الجريمة لكونها جنحة لم يرد نص خاص بالعقاب على الشروع فيها.

الفرع الثانى

الظروف المشددة لعقوبة هتك العرض

بغير قوة أو تهديد

نص القانون على ظرفين مشددين لعقوبة هتك العرض دون قوة أو تهديد هما : صغر سن المجنى عليه، وتوافر صفة خاصة في المتهم. والتشديد إذا توافر أحد هذين الظرفين وجوبى، ويؤدى إلى أن تصير الجريمة جناية عقوبتها الاشغال الشاقة المؤقتة.

أولاً : صغر سن المجنى عليه :

إذا كان عمر المجنى عليه لم يبلغ «سبع سنين كاملة» ، كانت عقوبة الجريمة الاشغال الشاقة المؤقتة بين حديها العامين. وعلة هذا التشديد واضحة، وهى أن المجنى عليه عديم التمييز لا يعتد القانون بارادته، فيكون شأنه شأن من انتفى لديه الرضاء[1]. هذا فضلاً عن أن من يأتى أفعالاً مخلة بالحياء على نحو جسيم مع صغير دون سن السابعة يكشف عن شخصية فيها شذوذ بيِّن ، ومن ثم تكمن فيها خطورة اجتماعية واضحة، بالاضافة إلى أن الجانى يستغل شخصاً ضعيفاً يجهل دلالة الأفعال المخلة بالحياء، مما يسهل له ارتكاب جريمته واشباع نزواته المنحرفة.

---

(١) لذلك كان من الملائم أن ينص المشرع على هذه الجريمة فى المادة ٢٦٨ التى تعاقب على هتك العرض بالقوة أو التهديد ، لأن رضاء المجنى عليه دون سن سبع سنوات يعادل عدم الرضاء، ويحقق جريمة المادة ٢٦٨ع.

والعبرة هى بالسن الحقيقية للمجنى عليه التى تحددها شهادة ميلاده أو أى ورقة رسمية تملأ بياناتها من شهادة الميلاد على النحو السابق بيانه. وتحتسب السن بالتقويم الهجرى، ويفترض علم المتهم بها، إلا إذا أثبت أن جهله بالسن يرجع إلى ظروف قهرية أو استثنائية.

ثانياً : الصفة الخاصة فى الجانى :

الصفة الخاصة التى اعتد بها المشرع فى تشديد عقاب هتك العرض بغير قوة أو تهديد هى ذاتها التى تشدد عقاب الاغتصاب ، وعقاب هتك العرض بالقوة أو التهديد، أى كون الجانى من أصول المجنى عليها، أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها ، أو ممن لهم سلطة عليها، أو خادماً بالأجرة عندها أو عند أحد ممن تقدم ذكرهم[1]. وواضح أن هذا الظرف يشدد عقاب جنحة هتك العرض دون قوة أو تهديد التى يتغير وصفها إلى جناية، شأنه فى ذلك شأن صغر السن دون سبع سنين. ويعنى ذلك أن الصفة لا تأثير لها علي العقوبة إذا وقعت الجريمة ممن توافرت فيه الصفة الخاصة على صغير دون السابعة، لأن صغر السن يغير وحده نوع الجريمة ، فالعقوبة تكون واحدة سواء أكان مرتكب الجريمة على صغير دون السابعة من أصوله أو لم يكن كذلك.لأن المشرع لم ينص على مزيد من التشديد إذا اجتمع ظرف صغر السن مع ظرف الصفة الخاصة على النحو الذى فعله بالنسبة لهتك العرض بالقوة أو التهديد، وهذا عيب فى صياغة المادة، ونعتقد أنه كان من الملائم وضع حد أدنى لعقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة عند اجتماع الظرفين، لأن اجتماعهما يجعل الجريمة على درجة كبيرة من الجسامة، ويكشف عن خطورة شديدة فى مرتكبها، لا سيما إن كان من أصول المجنى عليها أو من المتولين تربيتها.

---

(١) وقد قضي بتوافر الظرف المشدد إذا كان المتهم يعمل فراشاً فى المدرسة التى التحقت بها المجنى عليها باعتباره خادماً بالأجرة لدى المتولين تربية المجنى عليه وملاحظته ، نقض ٢٩ مايو ١٩٧٢، مجموعة النقض، السنة ٢٣ ، رقم ١٩٠، ص ٨٣٩؛ أو إذا كان مدرساً في هذه المدرسة، نقض ٢٤ يونيه ١٩٧٣، مجموعة النقض، السنة ٢٤، رقم ١٦١، ص ٧٧٢؛ أو إذا كان رب عمل للمجني عليها التى تعمل عاملة بالأجرة لديه، نقض ٢٣ يونيه ١٩٧٤، مجموعة النقض، السنة ٢٥، رقم ١٣٢، ص ٦١٧.

الفصل الثالث
الزنا

تمهيد وتقسيم :

استقى المشرع المصري الأحكام الخاصة بجريمة الزنا[1] من قانون العقوبات الفرنسى[2]، فتأثرت أحكامه بما ذهب إليه هذا القانون عندما كان يجرم الزنا. ولذلك يختلف الزنا فى مفهومه وعلة تجريمه ونطاقه وعقابه فى القانون المصري عنه فى الشريعة الإسلامية التى تعد المصدر الرئيسى للتشريع فى مصر. لذلك نعتقد أنه من الملائم عرض أهم الأحكام المتعلقة بجريمة الزنا فى الشريعة الاسلامية قبل دراسة هذه الأحكام فى القانون المصري فى وضعه الراهن.

مطلب تمهيدي
أحكام الزنا فى الشريعة الاسلامية

تجرم الشريعة الاسلامية فعل الزنا، باعتباره يشكل عدواناً على الأسرة التى هى نواة المجتمع. وأساس هذا التجريم هو حماية الفضيلة فى ذاتها باعتبارها قيمة أخلاقية ودينية، ضرورية للحفاظ على كيان الفرد والجماعة، وللوقاية من شيوع الرذيلة والفاحشة، التى يترتب عليها فساد المجتمع وضعفه وانحلاله. أما القوانين الوضعية فتجرم الزنا، باعتباره يشكل اعتداء على نظام الزواج، وإخلالاً بحق كل من الزوجين فى الاختصاص بزوجه من الناحية الجنسية، وهو مايفرض على كل منهما الإخلاص الجنسى للآخر.

---

(١) Adultere

(٢) المواد من ٣٣٦ إلى ٣٣٩ من قانون العقوبات الفرنسى. وقد ألغيت هذه المواد بالقانون رقم ٧٥-٦١٧ الصادر فى ١٧ يوليه ١٩٧٥، وبعد هذا الإلغاء لم يعد الزنا جريمة فى القانون الفرنسى، وإنما أصبح سبباً من أسباب التطليق فقط.

وانطلاقاً من نظرة الاسلام إلى جريمة الزنا باعتبارها من أكبر الفواحش، أعتبر الزنا من جرائم الحدود، التي يعاقب عليها بعقوبة حدية، تكون حقاً لله سبحانه وتعالى، لا تسقط بالعفو من المجنى عليه. وتعتبر الشريعة الاسلامية من قبيل الزنا كل وطء محرم فى غير حل، وتعاقب عليه سواء كان مرتكبه متزوجاً أو غير متزوج. لكن الشريعة تراعى الطبيعة البشرية، فتعتبر عدم زواج مرتكب الجريمة ظرفاً يخفف عقابه عن عقاب من أحصن بالزواج، لأن المحصن إذا زنا بعد أن أشبع الغريزة وأطفأ نار الشهوة يكون زناه أشد إثماً، فوجب لذلك أن تكون عقوبته أشد من عقوبة غير المحصن(١).

وغير المحصن، أي من لم يسبق له الزواج، يعاقب بالجلد ذكراً كان أو أنثى، وينفذ الجلد علناً حتى يتحقق المنع العام. والجلد عقوبة حدية أصلية مقدارها مائة جلدة، تقررت فى الآية الكريمة «الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين»(٢). كما يعاقب غير المحصن بالتغريب، والتغريب عقوبة تكميلية وردت فى قول الرسول صلى الله عليه وسلم «خذوا عنى فقد جعل الله لهن سبيلاً البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام»(٣) وقد اختلف الفقهاء فى

(١) ويعنى ذلك أن علة التخفيف على غير المحصن هى علة التشديد على المحصن، أي أن ما يدعو إلى تخفيف عقاب غير المحصن لا يتوافر لدي المحصن مما يقتضى على العكس تشديد عقابه. فالاسلام لا يعرف طريقاً لإشباع الشهوة الجنسية إلا طريق الزواج، وهو يُرغب فيه ويدعو إليه، فإذا لم يتمكن الشخص من الزواج وغلبت عليه شهوته فارتكب فاحشة الزنا، كان هناك مبرر لتخفيف عقابه. أما من تزوج فلا عذر له، لاسيما أن له أن يطلق أو يطلب التطليق، وللزوج أن يتزوج بأكثر من واحدة إذا خشى على نفسه الوقوع فيما حرم الله. ويعنى ذلك أن من زنا بعد الإحصان لم يعد هناك ما يدعو إلى تخفيف عقابه، بل على العكس يكون التشديد أوجب وأعدل.

(٢) سورة النور ، آية رقم ٢.

(٣) كانت عقوبة الزنا فى صدر الاسلام الحبس فى البيوت بالنسبة للمرأة، والإيذاء بالتعيير أو الضرب بالنسبة للرجل، استناداً لقول الله تعالى «واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلاً، واللذين يأتيانها منكم فآذوهما فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما إن الله كان تواباً رحيماً» (سورة النساء، الآيتان ١٥، ١٦). فلما نزلت آية الجلد نسخت هذين النصين، ولذلك قال الرسول صلى الله عليه وسلم فى الحديث المذكور فى المتن خذوا عنى «فقد جعل الله لهن سبيلاً....».

وجوب عقوبة التغريب وطبيعتها وماهيتها وإمكان الجمع بينها وبين الجلد على تفصيل وردفي كتب الفقه الاسلامي ليس هنا موضعه.

والمحصن، أي من سبق له الزواج، يعاقب بالرجم على قول جمهور فقهاء المسلمين، استناداً إلى حديث الرسول صلى الله عليه وسلم «والثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة»، وقوله «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدي ثلاث : كفر بعد إيمان، وزنا بعد احصان، وقتل النفس التى حرم الله إلا بالحق[1]». والرجم، وهو قتل الزاني والزانيةرمياً بالحجارة[2]، عقوبة معترف بها من جمهور فقهاء المسلمين إلا طائفة الازارقة من الخوارج، الذين يسوون بين المحصن وغير المحصن فى عقوبة الجلد. ويري بعض الفقهاء أن عقوبة المحصن هى الجلد مع الرجم، بينما يري أغلبهم أن عقوبة المحصن هى الرجم وحده دون الجلد.

وأدلة اثبات الزنا فى الشريعة الاسلامية تنحصر فى الإعتراف حسب ضوابط وضعها الفقهاء، وشهادة الشهود. ولا يقل عدد الشهود عن أربعة لقوله تعالى «والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة[3]» ، وقوله «واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم[4]». وتطلب شهادة أربعة شهود يحول دون الافتراء على الناس بالباطل وانتهاك حرماتهم، ولذلك وضع الفقهاء شروطاً ينبغى توافرها فى الشاهد بصفة عامة، وفى شهود الزنا بصفة خاصة.

---

(١) هذا بالإضافة إلى السنة الفعلية، فقد ثبت أن الرسول رجم ماعزاً والغامدية، كما رجم محصنين من اليهود.

(٢) وتنفذ عقوبة الرجم علناً، لأن آية الجلد عندما تنص على علانية الجلد إنما تضع مبدأ عاماً هو ضرورة التنفيذ العلنى للعقوبات فى النظام الجنائى الاسلامى تحقيقاً لوظيفة المنع العام فى العقوبة. ولذلك قررت هذه الآية ضرورة أن يشهد «عذابهما»، ولم تقل يشهد «جلدهما»، فكانت عامة يسري حكمها على كافة العقوبات التى تسمح طبيعتها بالتنفيذ العلنى.

(٣) سورة النور ، آية رقم ٤.

(٤) سورة النساء ، آية رقم ١٥ .

وفى مقابل هذا التنظيم الشرعى لجريمة الزنا، نجد أن القوانين الوضعية لا تجرم فعل الزنا فى كل الأحوال. فبعض القوانين، مثل القانون الانجليزي والقانون الفرنسي، لا يجرم الزنا ولا يرى فيه إلا خطيئة أخلاقية وضرراً يوجب التعويض المدنى دون العقاب الجنائي. وبعض القوانين ، ومنها القانون المصري وأغلب القوانين العربية، لا يعتبر الوطء زنا إلا إذا وقع من متزوج. والقوانين التى تعاقب على زنا المتزوجين تفرق فى العقاب بين زنا الزوج وزنا الزوجة، كما أنها تفرق فى وقوع الجريمة بين الزوج والزوجة. فليست كل أفعال الزوج زنا، وقد رأينا من قبل أن القوانين الوضعية تقرر للزوج الذي يفاجئ زوجته متلبسة بالزنا فيقتلها فى الحال هى ومن يزنى بها عذراً معفياً أو مخففاً للعقاب، ولا وجود لهذا العذر بالنسبة للزوجة إذا وجدت فى الظروف ذاتها.

تقسيم الدراسة :

يجرم القانون المصري الزنا صيانة لحرمة الحياة الزوجية، التى تقتضى أن يختص كل من الزوجين بزوجه ويخلص له من الناحية الجنسية. ويعنى ذلك أن القانون يحمى الثقة الزوجية التى هى أساس الأسرة، ولايحمى الفضيلة فى ذاتها. كما أن اختلاط الأنساب ليس هو علة تجريم الزنا، بدليل أن الزنا يتحقق بالوطء بصرف النظر عن أي اعتبار آخر، كما لو كانت الزوجة عقيماً أو بلغت سن اليأس أو اتخذت الاحتياطات الكافية لمنع حدوث الحمل. فالزنا يجرم باعتباره خيانة للثقة بين الزوجين وإخلالاً بواجب الإخلاص الجنسى الذي يربط بينهما[1] .

ويفرق القانون المصري بين زنا الزوج وزنا الزوجة. ويبدو القانون أكثر تشدداً إزاء الزوجة الزانية أكثر مما يفعل مع الزوج. فلكل منهما جريمته الخاصة من حيث الأركان

(١) لكن علة التجريم هى كذلك حماية مصلحة المجتمع بطريق غير مباشر، لأن خيانة الثقة الزوجية تهدم نظام الأسرة، وهى الخلية الأساسية فى كيان المجتمع. فالزنا هو اعتداء على نظام الأسرة وعلى النظام الاجتماعى كذلك.

ومن حيث العقاب ومن حيث بعض الأحكام الاجرائية، بالإضافة إلى التفرقة بينهما فى العذر المخفف للعقاب عند التلبس بالزنا[1]. وتقتضى دراسة الزنا أن نفرق بين زنا الزوجة الذي يعد الأساس فى تجريم الزنا، وزنا الزوج. كما أن جريمة الزنا لها وضع خاص من الناحية الإجرائية مما يقتضى أن نعرض لأحكامها الاجرائية.

المبحث الأول
زنا الزوجة

نصت على جريمة زنا الزوجة المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات بقولها «المرأة المتزوجة التى ثبت زناها يحكم عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنتين ...». وتقوم هذه الجريمة على أركان ثلاثة : الاتصال الجنسى بغير الزوج، وقيام علاقة الزوجية، والقصد الجنائى.

المطلب الأول
الاتصال الجنسى بغير الزوج

تقوم جريمة الزنا من الناحية المادية بالاتصال الجنسى الكامل بين الزوجة وبين رجل غير زوجها. وفعل الاتصال الجنسى الذي يحقق الزنا هو ذاته الذي يحقق جريمة الاغتصاب، إذ لا فرق بين الجريمتين من هذه الناحية إلا فى أن المواقعة فى

---

(١) وهى تفرقة منتقدة كما رأينا عند دراستنا للصورة المخففة من القتل العمد.

الاغتصاب تتم دون رضاء المرأة، فى حين أنها تتم فى الزنا برضاها بها[1]. وإذا كانت المواقعة هى التى تكون ماديات الزنا، فإن ما دونها من أفعال غير مشروعة لا تكفى لتكوين الجريمة مهما كانت درجة فحشها وإخلالها بالحياء. كما أن هذه الأفعال لا تعد شروعاً فى جريمة الزنا، لأن الجريمة جنحة لم يرد نص بالعقاب على الشروع فيها. والاتصال الجنسى التام هو الذي يشكل ماديات جريمة الزنا، لذلك لا يعد زنا تلقيح الزوجة صناعياً برضاها دون علم زوجها أو على الرغم من اعتراضه على هذا التلقيح[2].

وعلة التجريم هى- كما رأينا - حماية حرمة الحياة الزوجية، وما تفرضه من ضرورة إخلاص الزوجة جنسياً لزوجها، وليست هى منع اختلاط الانساب. يترتب على ذلك أن الجريمة تتحقق بالاتصال الجنسى بين الزوجة وغير زوجها، ولو لم يسفر هذا الاتصال عن حمل الزوجة، يستوي أن يكون ذلك راجعاً إلى استحالة مطلقة تتمثل فى عقم الزوجة أو عقم عشيقها، أو إلى استحالة نسبية تتمثل فى اتخاذ الزوجة الاحتياطات اللازمة لمنع حدوث الحمل. فالاتصال الجنسى مجرداً يخل بحرمة

(١)فالزنا يشترك مع الاغتصاب فى فعل المواقعة، ويختلف عنه فى حصول المواقعة بإرادة الأنثى وليس دون إرادتها. فإذا كانت الزوجة راضية بمواقعة غير زوجها، كان الفعل زنا، أما إذا انعدم رضاها بالفعل، كانت الواقعة اغتصاباً. ويفهم انعدام الرضا بمعناه الواسع، الذي يشمل الاكراه والغش والخديعة والعجز عن التعبير عن رفض الفعل. فانعدام الرضا ينفى مسئولية الزوجة عن الزنا، لأنها تكون مجنياً عليها فى جناية الاغتصاب، ولو لم يسأل الفاعل عن الاغتصاب، كما لو كان مجنوناً وأكره الزوجة على الصلة الجنسية. وجدير بالذكر أن الزوجة التى لم تبلغ الثامنة عشرة من عمرها تسأل عن الزنا إذا رضيت بالفعل، لكن عشيقها يسأل عن هتك عرض دون قوة أو تهديد باعتباره فاعلاً، لأن القانون لا يعتد برضاء من هى دون الثامنة عشرة، وعن الزنا باعتباره شريكاً فيه، وإن كانت توقع عليه عقوبة الجريمة الأشد، وهى عقوبة هتك العرض دون قوة أو تهديد.

(٢) والفقه الفرنسى مختلف على تكييف هذا الفعل، فهو لا يحقق الزنا، الذي لم يعد حتى جريمة فى القانون الفرنسى، ولا يعد اغتصاباً كما رأينا لوحدة الفعل المحقق للزنا والاغتصاب، كما أنه لا يمكن أن يعتبر هتكاً للعرض إذا تم برضاء المرأة البالغة. لذلك نعتقد ضرورة تجريم هذا الفعل بنص خاص، يفرق فى العقاب بين ما إذا كانت المرأة راضية به أو غير راضية، وبالنسبة للمرأة المتزوجة بين ما إذا رضى زوجها بالفعل أو كان معترضاً أو غير عالم به.

الحياة الزوجية ويهدر الثقة بين الزوجين بصرف النظر عن أي اعتبار آخر.

ويكفى لقيام الركن المادي لجريمة الزنا أن يحدث اتصال جنسى واحد بين الزوجة وغير زوجها، فالزنا جريمة «بسيطة» تقوم بفعل واحد، لكن أفعال الاتصال قد تتابع وتتعدد، وفى هذه الحالة لا يبدأ حساب مدة التقادم إلا من اليوم التالى لارتكاب آخر هذه الأفعال. أما تقادم الحق فى الشكوى فيبدأ من يوم علم الزوج بالجريمة، التى تعتبر مرتكبة بارتكاب أول فعل من أفعال الاتصال.

ويثبت حصول الاتصال الجنسى بكل طرق الإثبات، مثل اعتراف الزوجة وشهادة الشهود والقرائن التى تدل على حدوثه. فلم يقيد القانون الإثبات ضد الزوجة، ولم يتطلب أدلة خاصة بالنسبة لها، وإنما الأدلة الخاصة متطلبة بالنسبة لشريكها فقط[1].

المطلب الثانى
قيام علاقة الزوجية

يفترض زنا الزوجة أنها مرتبطة بعلاقة زواج قائمة وقت ارتكاب الفعل، وقد تطلب القانون صراحة هذا الركن عندما تكلم عن «المرأة المتزوجة التى ثبت زناها...» ، ومفهوم من هذا النص أن ثبوت الزنا يعنى حدوثه أثناء قيام علاقة الزوجية. ويتفق تطلب هذا الركن مع علة تجريم الزنا فى القانون، وهى الحفاظ على الثقة الزوجية، ومصدرها علاقة الزوجية القائمة وقت الاتصال الجنسى بغير الزوج، فإن لم تكن علاقة الزوجية قد بدأت أو كانت قد انقضت، فلا قيام لجريمة زنا «الزوجة».

---

(١) نقض ١٣ فبراير ١٩٣٣، مجموعة القواعد، جـ ٣، رقم ٨٧، ص ١٣٢؛ ٢٩ مايو ١٩٦٢، مجموعة النقض، السنة ١٣، رقم ١٣٠، ص ٥١٠.

فإذا كان الاتصال الجنسى قد حدث قبل انعقاد الزواج، فإنه لا يعد زنا معاقباً عليه، ولو كانت المزنى بها مخطوبة لغير من اتصل بها، وحملت من هذا الاتصال، ولم تضع حملها إلا بعد الزواج من خطيبها. ذلك أن الاتصال الجنسى لا يكون قد وقع فى هذه الحالة على امرأة «متزوجة».

وإذا كان الاتصال الجنسى قد حدث بعد انقضاء علاقة الزوجية بوفاة الزوج، فلا تقوم جريمة الزنا ولو كانت الزوجة لم تعلم بوفاته . فإذا كان سبب انقضاء علاقة الزوجية هو الطلاق، وجبت التفرقة - طبقاً لأحكام الشريعة الاسلامية - بين الطلاق الرجعى والطلاق البائن. فالطلاق الرجعى لا ينهى علاقة الزوجية ولا يزيل ملك الاستمتاع الثابت بالزواج قبل انقضاء عدة الزوجة، فتبقى علاقة الزوجية قائمة حكماً خلال فترة العدة؛ فإذا زنت الزوجة خلال هذه الفترة، تحققت جريمة الزنا؛ وإذا ارتكبت الفعل بعد انقضاء العدة فلا تقوم جريمة الزنا لإنقضاء علاقة الزوجية[1]. أما إذا كان الطلاق بائناً، فإنه ينهى علاقة الزوجية فى الحال ويزيل ملك الاستمتاع؛ ومن ثم لا ترتكب المطلقة جريمة الزنا ولو وقع الاتصال الجنسى بها خلال فترة عدتها.

وإذا ثبت ارتكاب الزوجة فعلها أثناء قيام رابطة الزوجية، فلا أهمية لما إذا كان الاتصال الجنسى بالزوجة قد حصل قبل دخول زوجها بها أو بعد الدخول؛ فترتكب زنا الأنثى التى انعقد زواجها صحيحاً ولو لم تكن مراسم الزفاف قد تمت بعد وكانت لاتزال فى منزل أسرتها. وإذا ثبت ارتكاب الفعل أثناء الزواج فلا ينفى الجريمة انقضاء علاقة الزوجية بالطلاق أو بوفاة الزوج[2].

ويتعين أن تكون علاقة الزوجية صحيحة حتى تقوم جريمة الزنا؛ فإذا كان عقد

---

(١) نقض ١١ ديسمبر ١٩٣٠، مجموعة القواعد، جـ ٢ ، رقم ١٢٩، ص ١٥٥.

(٢) وإن كانت وفاة الزوج تمنع من تحريك دعوي الزنا، لأن الحق فى الشكوي ينقضى بوفاته، إلا أن ذلك لا يمنع من قيام الجريمة بارتكاب الفعل قبل انقضاء علاقة الزوجية . وقد قررت محكمة النقض أنه «متى كان الزوج قد أبلغ عن الزنا والزوجية قائمة فتطليقه زوجته بعد ذلك لا يسقط الدعوي ولا يحول دون الحكم على الزوجة»، نقض ٢ مارس ١٩٤٩، مجموعة القواعد ، جـ ٧، رقم ٨٣٣، ص ٧٨٧.

الزواج باطلاً أو فاسداً لم ينشئ علاقة زوجية صحيحة، فلا يحقق فعل المرأة جريمة الزنا[1]. وإذا دفعت الزوجة المتهمة تهمة الزنا بعدم صحة العلاقة الزوجية أو بعدم وجودها أصلاً ، جاز للمحكمة الجنائية أن توقف الفصل فى الدعوي وتحدد للمتهمة أجلاً لرفع النزاع فى علاقة الزوجية إلى القضاء المختص بمسائل الأحوال الشخصية، تطبيقاً للمادة ٢٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية[2].

المطلب الثالث

القصد الجنائى

الزنا من الجرائم العمدية، سواء وقع من الزوج أو من الزوجة، ولذلك يتخذ ركنه المعنوي صورة القصد الجنائى. والقصد المتطلب لقيامه هو القصد العام الذي يتحقق بالعلم والإرادة.

وينصب العلم أولاً على قيام العلاقة الزوجية الصحيحة، فينبغى أن تعلم الزوجة وقت ارتكاب الفعل أنها مرتبطة بعلاقة زوجية صحيحة، أي تعلم بأنها متزوجة. فإذا اعتقدت أنها غير مرتبطة بعلاقة زوجية حين ارتكاب الفعل، انتفى القصد الجنائى لديها. وقد تبنى الزوجة اعتقادها على غلط فى الواقع، كما لو اعتقدت على غير الحقيقة أن صلة الزوجية قد انقضت لأن زوجها قد طلقها[3]، أو لأنه قد مات أثناء غيابه، أو كان والدها قد زوجها بشخص دون علم منها ولم يكن

(١) نقض ٣ ديسمبر ١٩٥٣، مجموعة النقض، السنة ٤، رقم ١٧٩، ص ٤٦٩.

(٢) وإذا لم تقدر المحكمة الجنائية ضرورة وقف الدعوي لهذا السبب، كان عليها أن تحقق هذا الدفع بنفسها وأن ترد عليه بالقبول أو الرفض رداً مؤيداً بالدليل. راجع نقض ٢٨ مارس ١٩٢٩، مجموعة القواعد، جـ ١ ، رقم ٢١٢، ص ٢٥٥.

(٣) وقد يكون من واقعها هو الذي أوهمها بأن زوجها قد طلقها، فترضى بإتيان العلاقة معه، فينتفى قصدها الجنائى، بينما يسأل هو عن جناية اغتصاب لأن الرضاء بالمواقعة كان غير صحيح.

قد أبلغها بعد الزواج، فارتكبت فعلها قبل أن يتحقق علمها بوجود رابطة الزوجية. وقد تبنى الزوجة اعتقادها على غلط فى قانون الأحوال الشخصية، فتعتقد أن الطلاق الرجعى ينهى علاقة الزوجية فى الحال وتأتى فعلها أثناء فترة العدة، وهذا الغلط ينفى القصد كذلك لأنه لا يتعلق بقاعدة جنائية.

وينصب العلم ثانياً على واقعة اتصالها بغير زوجها. فإذا اعتقدت الزوجة أنها تتصل بزوجها، انتفى القصد الجنائى لديها. مثال ذلك أن تنخدع الزوجة وتسلم نفسها لرجل دخل فى فراشها أثناء نومها فاستسلمت له وهى بين النوم واليقظة لظنها أنه زوجها[1].

ويتطلب القصد اتجاه ارادة الزوجة إلى قبول الاتصال الجنسى برجل تعلم أنه غير زوجها. فإذا انتفت هذه الإرادة انتفى القصد الجنائى لديها. ويحدث ذلك إذا كانت الزوجة قد أكرهت على تسليم نفسها لمن اغتصبها، إذ لا يمكن نسبة ارادة فعل الوقاع إليها فى هذه الحالة، ويسأل من أكرهها وحده عن جناية الاغتصاب، أما الزوجة فتكون مجنياً عليها فى هذه الجريمة.

وإذا توافر القصد الجنائى لدي الزوجة الزانية، تحققت جريمة الزنا دون اعتداد بالباعث الذي دفعها إلى ارتكابه، لأن الجريمة لا تتطلب قصداً خاصاً. لذلك يستوي أن يكون باعث الزوجة على خيانة الثقة الزوجية هو إشباع شهوة لا يقوي زوجها على إشباعها إشباعاً كافياً، أو أن يكون هو الانتقام من الزوج الذي تزوج من غيرها أو ارتكب هو نفسه جريمة الزنا، أو أن يكون كسب المال إذا كانت تتقاضى أجراً ممن يتصل بها، أو أن يكون باعثها هو الرغبة فى إنجاب طفل من غير زوجها الذي يمنعه عقمه من تحقيق تلك الرغبة لها، بل إن الباعث قد يكون فى ذاته غير مستوجب لأي لوم فى تقدير الزوجة ومع ذلك تقوم الجريمة، كما لو زنت الزوجة

(١) ويسأل المتهم فى هذه الصورة عن جناية اغتصاب كما رأينا، لأنه حيث ينتفى الرضاء بالمواقعة من جانب الأنثى بسبب الغش والخديعة فى هذه الصورة تتحقق جريمة الاغتصاب.

وتقاضت أجراً لمساعدة زوجها فى الإتفاق على الأسرة أو لتخليص زوجها من اتهام باطل أو لتحقيق مصلحة مؤكدة له.

عقوبة زنا الزوجة :

عاقب المشرع على زنا الزوجة بالحبس مدة لا تزيد على سنتين. ولا عقاب على الشروع في هذه الجريمة، لكونها جنحة لم يرد نص يقرر العقاب على الشروع فيها. والعقوبة المقررة تستحقها الزوجة باعتبارها «فاعلة» فى جريمة زناها، كما يستحقها من زنى بها باعتباره شريكاً لها فى جريمتها. وقد نصت المادة ٢٧٥ من قانون العقوبات على ذلك فى قولها «ويعاقب أيضاً الزانى بتلك المرأة بنفس العقوبة »، أي بذات العقوبة المقررة لها. ولم يكن المشرع بحاجة للنص على ذلك، لأن القواعد العامة كانت تفرض عقاب شريك الزوجة الزانية بذات العقوبة المقررة لجريمتها.

وقد ثار الخلاف فى الفقه حول تكييف وضع شريك الزوجة من الناحية القانونية[1]، فذهب البعض إلى أنه فاعل معها فى جريمة زناها، لأن فعل الاتصال الجنسى يفترض بطبيعته طرفين، فتكون الجريمة جريمة فاعل متعدد[2]. لكننا نعتقد أنه مجرد شريك، والفاعل هو الزوجة وحدها التى تحمل واجب الإخلاص الزوجى الذي يقع عليه الاعتداء. ولا يتصور أن يكون فاعلاً للجريمة إلا من يقع

---

(١) وليس لهذا الخلاف من أثر على تحديد العقوبة، لأنها واحدة سواء تطبيقاً للقواعد العامة أو بالنص الصريح للمادة ٢٧٥ من قانون العقوبات. كما يعد شريكاً فى جريمة الزنا ويعاقب بنفس عقوبة «الفاعلة» كل من حرض الزوجة أو ساعدها على ارتكاب جريمة الزنا دون حاجة إلى نص خاص تطبيقاً لنص المادة ٤١ من قانون العقوبات.

(٢) ويلاحظ أن تكييف مركز الزانى بالزوجة على أنه فاعل أصلى، ونفى صفة الشريك عنه ، يثير مشكلة قانونية بشأن شريكة الزوج الزانى إذا لم تكن متزوجة. فاستبعاد صفة الشريك يؤدي إلى عدم عقاب شريكة الزوج الزانى، لأنه لا يمكن اعتبارها فاعلة لجريمة الزنا وهى غير متزوجة، ولم يرد نص خاص يعاقبها على فعلها. لذلك تفلت شريكة الزوج من العقاب لدى من يقولون بأن الزنا جريمة فاعل متعدد، لكنها تعاقب عند من يرون أنها جريمة فاعل وحيد هو المتزوج من طرفى العلاقة غير المشروعة، لأن غير المتزوج يكون على الدوام شريكاً للفاعل الأصلى فى جريمة الزنا، سواء كان هو الزوج الزانى أو الزوجة الزانية.

على عاتقه هذا الواجب، أما فعل الاتصال الجنسى فهو ليس إلا أشد مظاهر الإخلال بواجب الإخلاص الزوجى وخيانة الثقة بين الزوجين.

وينبغى لمساءلة شريك الزوجة الزانية عن الاشتراك، توافر أركان الأشتراك فى جريمة الزنا. وأهم ما تثيره أركان الاشتراك هو ما يتطلبه قصد الاشتراك من ضرورة علم الشريك بزواج من زنى بها. والأصل العام يقضى بضرورة تحمل النيابة العامة عبء إثبات علم الشريك بأن المرأة التى زنى بها متزوجة. لكن محكمة النقض تفترض هذا العلم لدي شريك الزوجة الزانية، وقد قررت فى هذا الخصوص أن «كل مايوجبه القانون على النيابة العامة أن تثبت فى جرائم الزنا أن المرأة التى زنى بها متزوجة وليس عليها أن تثبت علم شريكها بأنها كذلك، إذ أن علمه بكونها متزوجة أمر مفروض وعليه هو لكى ينفي هذا العلم أن يثبت أن الظروف كانت لا تمكنه من ذلك لو استقصى عنه»(١).

المبحث الثانى
زنا الزوج

نصت على جريمة زنا الزوج المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات، التى تقرر أن « كل زوج زنى فى منزل الزوجية وثبت عليه هذا الأمر بدعوي الزوجة يجازي بالحبس مدة لاتزيد على ستة شهور». وتتطلب جريمة زنا الزوج أن يقع منه اتصال جنسى كامل بغير زوجته، وقت قيام علاقة الزوجية الصحيحة، وأن يتوافر لديه القصد الجنائى على التفصيل السابق، ومع ملاحظة أن القصد فى هذه الجريمة يتطلب بالإضافة إلى ماذكرناه علم الزوج بمكان ارتكاب الزنا وكونه منزل الزوجية، لأن مكان ارتكاب

---
(١)نقض ٢٩ مايو ١٩٦٢، مجموعة النقض ، السنة ١٣، رقم ١٣٠، ص ٥١٠.

الجريمة يعد ركناً فى جريمة زنا الزوج، فوجب لقيام القصد لديه أن ينصب علمه على صفة المكان.

ويعني ذلك أن جريمة زنا الزوج تتطلب وجود ركن رابع، لا وجود له فى جريمة زنا الزوجة، وهو ارتكاب الزنا فى منزل الزوجية[1]. وتطلب هذا الركن لا مبرر له من المنطق القانونى، كما أنه لا يتسق مع علة تجريم الزنا. فقد قيل فى تفسيره أن منزل الزوجية له حرمته، وأن الزوجة الشرعية تشعر بالإهانة إذا خانها زوجها فى منزل الزوجية، وقد قصد الشارع بتجريم زنا الزوج إذا حدث فى منزل الزوجية حماية الزوجة من الإهانة التى تلحق بها فى هذه الحالة. وهذا التفسير غير مقبول، ويوحى بأن ما يجرمه المشرع ليس هو إخلال الزوج بالوفاء لزوجته والإخلاص الجنسى لها، وإنما هو المساس بشعورها وكبريائها الذي يتحقق إذا ارتكب الزوج فعله فى منزل الزوجية. فكأن القانون بذلك يبيح للزوج أن يرتكب فاحشة الزنا كيفما شاء بشرط ألا يمس بإحساس زوجته ويجرح شعورها، وقد افترض المشرع بغير حق أن الاعتداء على إحساس الزوجة وشعورها لا يتحقق إلا إذا خانها الزوج فى منزل الزوجية دون غيره من الأماكن[2]. لذلك نعتقد أن تجريم زنا الزوج إذا حدث فى منزل الزوجية، وإباحته إذا حدث فى غير هذا المكان، ليس له ما يبرره من

(١) ويعد ذلك أحد الفروق غير المنطقية بين زنا الزوجة وزنا الزوج، والتى تثير التساؤل عن علة تجريم الزنا فى القانون.

(٢) وهو افتراض غير مقبول وينبع من نظرة للمرأة لا تتفق مع كرامتها. وقد فرق القانون من قبل بين الزوج والزوجة فيما يتعلق بعذر تخفيف العقاب فى حالة مفاجأة الزوج زوجته متلبسة بالزنا فقتلها فى الحال هى ومن يزنى بها، وهى تفرقة تقوم على افتراض أن المرأة لا تنفعل حتى حين ترى زوجها متلبساً بالزنا فى منزل الزوجية، وهو ما يدحض تفسير قصر زنا الزوج على منزل الزوجية، وهو التفسير القائم على حماية شعور الزوجة وإحساسها، لأن هذا الشعور والإحساس لم يعتد به المشرع لتخفيف العقاب إذا استفزها زنا الزوج فى المكان الذي تطلب منه القانون أن يخلص لزوجته فيه. ويشير هذا إلى فساد خطة المشرع المصري فى معالجته لموضوع الزنا، وقد كانت هذه الخطة تستقيم لو أنه تبنى أحكام الشريعة الإسلامية فى هذا المجال بالذات الذي يتعلق بالفضيلة وحسن الأخلاق والمحافظة على الأعراض.

علة تجريم الزنا، وأن التمييز بين الزوجة والزوج فى هذا الخصوص يعد أمراً شاذاً، يخالف أحكام الشريعة الإسلامية التى تعد المصدر الرئيسى للتشريع بنص الدستور، كما أنه يخالف مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة، وهو كذلك من المبادئ التى كرسها الدستور.

ونحدد فيما يلى دلالة منزل الزوجية، ثم نبين عقوبة زنا الزوج.

أولاً : المقصود بمنزل الزوجية :

يقصد بمنزل الزوجية كل مكان يحق للزوج أن يكلف زوجته بالإقامة فيه، وكل مكان يكون للزوجة أن تساكن زوجها فيه، وتدخل إليه من تلقاء نفسها، ويلتزم زوجها بقبولها فيه[1]. ويعنى ذلك أن منزل الزوجية لا يقتصر على المسكن الذي يقيم فيه الزوجان عادة أو فى بعض الأوقات[2]، وإنما يشمل كل مكان يقيم فيه الزوج بمفرده، سواء أكان ملكاً له أم كان مستأجراً مفروشاً للإقامة فيه بصفة مستمرة، ولو كانت الزوجة لا تعلم بوجود هذا المكان، إذ يكون من حقها حين تعلم به أن تذهب إليه وتساكن زوجها فيه. وكل ما يشترط فى المكان حتى ينطبق عليه وصف منزل الزوجية ألا يكون مخصصاً لغرض يتنافى بطبيعته مع الحياة الزوجية.

وعلى ذلك يعتبر منزل زوجية المسكن المعتاد للزوجين، والمسكن الذي يقيمان فيه إقامة مؤقتة خلال فترة معينة من السنة . ويعد منزل زوجية المسكن الذي يتردد عليه الزوج لظروف عمله فى مدينة غير التى يقيم فيها عادة أو فى دولة أجنبية. ولا تنتفى عن المكان صفة منزل الزوجية ولو غادرته الزوجة مؤقتاً لسفرها أو لإقامتها لدي أهلها، فلا يقبل من الزوج أن يدفع بأن زوجته لا تقيم معه فعلاً فى هذا المنزل، أو أنها قد غادرته غاضبة وقررت ألا تعود إليه أبداً.

---

(١)نقض ١٣ ديسمبر ١٩٤٣، مجموعة القواعد، جـ ٦ ، رقم ٢٧٣، ص ٣٥٦.

(٢) مثل مسكن فى المصيف أو فى الريف أو فى بلد أجنبى يسافر إليه الزوجان عادة إذا كان الزوج قد سكن فيه بمفرده وواقع فيه غير زوجته ولو كان مملوكاً لأهل الزوجة.

لكن صفة منزل الزوجية لا تثبت للمكان الذي تتنافى طبيعته مع اعتباره منزل زوجته . مثال ذلك المنزل الخاص بعشيقة الزوج، أو غرفة فى فندق استأجرها الزوج لكى يقضى بعض الوقت فيها مع عشيقته، أو المنزل الذي أعده خصيصاً لعشيقته ليلتقى بها فيه عند الحاجة فقط، والمكتب أو المتجر أو المصنع الخاص بالزوج ولايكون به أي مكان مخصص لإقامة الزوج أو المبيت فيه عند الضرورة، والمكتب الحكومى للزوج. ويثبت زنا الزوج بكافة طرق الإثبات شأنه فى ذلك شأن زنا الزوجة، فيجوز اثباته بالشهادة والقرائن.

ثانياً : عقوبة زنا الزوج :

إذا توافرت أركان جريمة الزنا فى حق الزوج عوقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور. وهذا وجه آخر ممقوت من أوجه التفرقة بين الزوج والزوجة فيما يتعلق بجريمة الزنا. فقد رأينا أن الزوجة تعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين، وهى تفرقة فى العقاب لا مبرر لها. لا سيما بعد أن قيد القانون زنا الزوج وتطلب وقوعه فى منزل الزوجية، فلا يقبل أن يخفف عقابه عن عقاب الزوجة التى تزنى فى أي مكان. ولا عقاب على الشروع فى هذه الجريمة.

ويستحق هذه العقوبة الزوج إذا كان فاعلاً فى جريمة الزنا وكانت المرأة التى زنى بها غير متزوجة، وكانت جريمته قد وقعت فى منزل الزوجية، كما توقع عليه العقوبة ذاتها إذا كانت المزنى بها متزوجة ولم يقدم زوجها شكوي ضدها. أما إذا قدم زوجها الشكوي، فإن الزوج الزانى يعاقب بوصفه شريكاً فى جريمة زنا الزوجة بالحبس لمدة أقصاها سنتان، ولو لم يرتكب فعله فى منزل الزوجية الخاص به. ويعنى ذلك أن عقوبته كشريك ارتكب الزنا فى غير منزل الزوجية تكون أشد من عقوبته لو كان فاعلاً فى جريمة زناه.

أما شريكة الزوج، فلم ينص القانون على عقابها إذا كانت غير متزوجة على غرار ما فعله بالنسبة لشريك الزوجة الزانية. ويري البعض أنها لا تعاقب فى هذه

الحالة إذا أعتبرت فاعلة فى جريمة فاعل متعدد لعدم وجود النص الخاص بها. لكن الواقع أنها شريكة فقط تطبق عليها القواعد العامة فى المساهمة الجنائية. فإذا كانت غير متزوجة، كانت شريكة للزوج تعاقب بنفس عقوبته وهى الحبس مدة لا تزيد على ستة شهور إذا كان قد ارتكب الزنا معها فى منزل الزوجية تطبيقاً للمادة ٤١ من قانون العقوبات. وإذا كانت متزوجة ولم يقدم زوجها شكواه ضدها، عوقبت كذلك بعقوبة جريمة زنا الزوج بوصفها شريكة فيها، ويشترط فى هذه الحالة أن يكون الزنا قد وقع فى منزل الزوجية بالنسبة للزوج. أما إذا قدم زوجها شكواه ضدها، عوقبت بعقوبة زنا الزوجة، واستحق الزانى بها ذات عقوبتها بوصفه شريكاً لهما فى جريمتها طبقاً للمادة ٢٧٥ من قانون العقوبات ، سواء كان متزوجاً أو غير متزوج.

المبحث الثالث

الأحكام الإجرائية فى جريمة الزنا

اختص القانون جريمة الزنا ببعض الأحكام الاجرائية بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لها وتعلقها بكيان الأسرة الذي ينبغى الحفاظ عليه. وتتعلق هذه الأحكام بضرورة الشكوي لتحريك الدعوي الجنائية عن جريمة الزنا، وتقييد الإثبات فيها، وسقوط حق الزوج فى الشكوي، وحق الزوج فى وقف تنفيذ العقوبة على زوجته. وقد وردت هذه الأحكام فى قانون العقوبات ضمن النصوص الخاصة بجريمة الزنا، ولذا وجبت دراستها فى هذا الموضع بإيجاز، ونحيل فى التفصيلات إلى مؤلفات فقه الإجراءات الجنائية.

أولاً : وجوب الشكوي لتحريك الدعوي الجنائية :

الأصل أن النيابة العامة تختص دون غيرها بتحريك الدعوي الجنائية ولا تحرك

من غيرها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون. ومن هذه الأحوال جريمة الزنا التى لايجوز للنيابة العامة أن تحرك الدعوي فى شأنها إلا بناء على شكوي الزوج المجنى عليه. وقد نصت على ذلك صراحة المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات بقولها «لاتجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوي زوجها ....»؛ كما أن المادة ٢٧٧ ع تتطلب الشكوي لمحاكمة الزوج عن جريمة زناه فى منزل الزوجية. وقد أكدت ضرورة الشكوي فى هاتين الجريمتين المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية.

وتطلب شكوي لتحريك الدعوي الجنائية عن جريمة الزنا يتفق مع فلسفة تجريم الزنا فى القانون المصري، وهى تفترض أن الزنا جريمة ضد واجب الاخلاص الزوجي، فالمجنى عليه فيها هو الزوج الذي يتضرر من خيانة قرينه له. ويبرر اشتراط الشكوي بمصلحة الأسرة، التى تقتضى تغاضى المجتمع عن حقه فى العقاب إذا قدر المجنى عليه أن عدم العقاب من شأنه أن ينقذ سمعة الأسرة والأبناء من ذيوع الفضيحة عند اتخاذ الاجراءات الجنائية ضد الزوج الزانى.

ويترتب على تطلب الشكوي أن تحريك الدعوي الجنائية عن غير طريق الزوج المجنى عليه يبطل الاجراءات. ولم يشترط القانون شكلاً معيناً للشكوي، فيستوي أن تكون شفهية أو كتابية ، مقدمة من المجنى عليه أو من وكيله الخاص، إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأموري الضبط القضائى[1]. ولا تقبل الشكوي بعد ثلاثة أشهر من يوم علم الزوج المجنى عليه بالواقعة. وحق الشكوي «شخصى» للمجنى عليه، فلا يمارسه غيره إلا بتوكيل منه خاص بالواقعة ؛ كما أن حق الشكوي لا ينتقل إلى الورثة بعد وفاة المجنى عليه. لكن إذا كان المجنى عليه قد قدم الشكوي، فلا تأثير لوفاته على الشكوي التى قدمها. ويجوز لمن قدم الشكوي أن يتنازل عنها فتنقضى الدعوي؛ والقاعدة أن الحق فى التنازل عن الشكوي لا ينتقل إلى الورثة بعد وفاة الشاكى، إلا أن المشرع خرج على هذه القاعدة فيما

---

(١) راجع المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية.

يتعلق بجريمة الزنا، فأجاز لكل واحد من أولاد الزوج الشاكي من الزوج المشكو منه أن يتنازل عن الشكوي المقدمة منه قبل وفاته وتنقضي الدعوي بهذا التنازل[1].

لكن يلاحظ أن تطلب الشكوي لتحريك الدعوي الجنائية عن جريمة الزنا يقتصر على هذه الجريمة دون غيرها من جرائم العرض، ولو كانت مرتبطة بالزنا ارتباطاً لا يقبل التجزئة . مثال ذلك أن يقع الزنا فى علانية، فيكون للنيابة العامة أن تحرك الدعوي عن جريمة الفعل الفاضح العلنى دون انتظار تقديم شكوي من الزوج المجنى عليه فى الزنا.

ثانياً :تقييد الاثبات بالنسبة لشريك الزوجة الزانية :

نصت على هذا التقييد المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات، التى تقرر أن «الأدلة التى تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هى القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخري مكتوبة منه أو وجوده فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم».

هذا النص لا يقيد إثبات جريمة الزنا، التى تخضع للقواعد العامة فى الإثبات كما رأينا، سواء وقع الزنا من الزوج أو من الزوجة. لكن هذا النص يتعلق بشريك الزوجة الزانية، ويقيد الإثبات بالنسبة له بأدلة معينة دون غيرها من أدلة الاثبات، بحيث تبرأ ساحته إذا لم يمكن إقامة دليل ضده من الأدلة التى وردت فى نص المادة ٢٧٦ ، وهى :

١ - القبض عليه حين تلبسه بالفعل ولا يقصد بالتلبس هنا المعنى الذي ورد فى المادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية، التى تحدد التلبس لترتب عليه آثاراً اجرائية لا شأن لها بجريمة الزنا. وإنما يقصد به مشاهدة الزانى بالزوجة معها فى ظروف تنبئ بذاتها ولا تدع مجالاً للشك عقلاً فى أن جريمة الزنا قد ارتكبت،

(١) راجع المادة ١٠ من قانون الاجراءات الجنائية.

وقد سبق لنا تفصيل ذلك عند الكلام عن عذر التلبس بالزنا الذي يخفف عقاب الزوج إذا قتل الزوجة المتلبسة به في الحال. ولا يشترط أن يتم القبض على شريك الزوجة حين تلبسه بالفعل بمعرفة السلطات المختصة، كما يوحي بذلك ظاهر النص؛ وإنما يقصد بذلك أن يشاهد المتهم متلبساً بالفعل من أي شخص ولو كان الزوج المجني عليه نفسه[1].

٢ - اعتراف المتهم بحدوث الزنا، وهو أقوي الأدلة على ارتكابه له. لكن لا يقبل اعتراف الزوجة عليه مالم توجد أدلة أخري مما ذكره نص المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات.

٣ - وجود مكاتيب أو أوراق أخري مكتوبة منه. ويقصد بذلك الخطابات الغرامية المحررة بخطه ولو لم يكن قد وقع عليها متى ثبت صدورها منه[2]، ولا يشترط أن تتضمن المكاتيب اعترافاً صريحاً بسبق ارتكاب الزنا، بل قد تشير ضمناً إلى سبق ارتكابه. ولا تعتبر الصور الفوتوغرافية من الأوراق المكتوبة، ومن ثم فلا يعتد بها في الإثبات[3].

٤ - وجود المتهم في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم. ويقصد بمنزل مسلم مسكن الرجل المسلم الذي جرت العادات على أن يخصص منه مكاناً للسيدات لا يدخل إليه غير ذي الرحم المحرم لهن. فإذا وجد فيه أجنبي، كان ذلك قرينة على ارتكابه الزنا، لكنها قرينة غير قاطعة، فيجوز للمتهم أن يثبت أنه لم يرتكب الزنا رغم تواجده في المكان المخصص للسيدات من منزل الزوج[4].

(١) نقض ١٨ مارس ١٩٤٠، مجموعة القواعد، جـ ٥ ، رقم ٨٠ ، ص ١٤٢.

(٢) نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٤٦، مجموعة القواعد، جـ ٧، رقم ٢١٥، ص ١٩٥.

(٣) لأنه لا يمكن قياس الصورة الفوتوغرافية على المكاتيب والأوراق، لأن المشترط في هذه المكاتيب والأوراق مع دلالتها على الفعل أن تكون محررة من المتهم نفسه. نقض ١١ ديسمبر ١٩٣٠، مجموعة القواعد، جـ ٢، رقم ١٢٩، ص ١٥٥؛ ٢٩ مايو ١٩٦٢، مجموعة النقض، السنة ١٣، رقم ١٣٠، ص ٥١٠.

(٤) راجع نقض ٢ مارس ١٩٤٩، مجموعة القواعد، جـ ٧ ، رقم ٨٣٣، ص ٧٨٧.

ثالثاً : سقوط حق الزوج فى الشكوي :

قررت المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات، أنه «إذا زنى الزوج فى المسكن المقيم فيه مع زوجته كالمبين فى المادة ٢٧٧ لا تسمع دعواه عليها ». يتضح من هذا النص أن حق الزوج فى تقديم شكوي ضد زوجته الزانية يسقط إذا كان قد سبق له أن ارتكب الزنا فى منزل الزوجية.

وهذا النص غريب لأنه يقرر «المقاصة» فى الفواحش، فإذا كان الزوج قد ارتكب فاحشة الزنا فلا يحق له أن يلوم زوجته إذا قامت بمحاكاته فى سلوكه المشين. ويفسر البعض هذا الحكم بأن الزوج الذي سبق له الزنا يكون مثلاً سيئاً لزوجته، ولا يحق له أن يلومها إذا هى سارت على دربه ونهجت نهجه. ومن ثم لا يكون له أن يشكوها إذا هى اقتدت به وفعلت مثلما فعل. وهذا الحكم مقيت لأنه يبرر الفاحشة بفاحشة مثلها، وهو لذلك يعد حكماً شاذاً ينبغى حذفه من التشريع المصري.

وعلى كل حال فالزنا من الزوج الذي يسقط حقه فى الشكوي ضد زوجته الزانية يجب أن يكون ثابتاً بحكم قضائى، سواء صدر الحكم قبل أن يقدم الزوج شكواه ضد زوجته أو بعد أن قدم الشكوي ضدها . ويقبل دفع الزوجة بسبق ارتكاب زوجها الزنا فى أي حالة كانت عليها الدعوي إلى أن يصدر فيها الحكم النهائى. ويظل للزوجة الحق فى التمسك بهذا الدفع إلى أن تسقط جريمة زنا زوجها بالتقادم، وبدهى أن الزوجة لا يكون لها أن تتمسك بهذا الدفع إذا كان زوجها قد ارتكب الزنا بعد أن قدم شكواه ضدها.

والدفع بسبق ارتكاب الزنا قاصر على الزوجة دون الزوج، فإذا كانت الزوجة هى التى بادرت بإرتكاب الزنا، فلا يجوز لزوجها أن يدفع الجريمة عن نفسه بسبق ارتكاب زوجته للزنا.

رابعاً : حق الزوج فى العفو عن عقوبة الزوجة :

نصت على هذا الحق المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات، فبعد أن حددت عقوبة زنا الزوجة قررت «ولكن لزوجها أن يقف تنفيذ هذا الحكم برضائه معاشرتها له كما كانت». يستفاد من هذا النص أن للزوج أن يعفو عن العقوبة التى حكم بها على الزوجة الزانية إذا رضى بمعاشرتها له باعتبارها زوجة كما كان وضعها قبل الزنا. وهذا الحق ثابت للزوج دون الزوجة التى لا يكون لها أن تعفو عن عقوبة زوجها الزانى بعد صدور الحكم بإدانته فى جريمة الزنا. وهذه تفرقة منتقدة كذلك ولا مبرر لها من الحكمة التى اقتضت منح هذا الحق للزوج، وهى لم شمل الأسرة بعد أن مزقته جريمة الزنا.

والعفو عن الزوجة الزانية برضاء زوجها معاشرتها له لا يشمل شريك الزوجة الزانية، فلم ينص القانون على استفادته من هذا العفو، ولا مبرر لشمول العفو له، فقد استقل بعد الحكم بمصيره عن الزوجة، فضلاً عن أن الحكمة من تقرير هذا الحق لزوج الزانية لا تتوافر بالنسبة لشريكها.

الفصل الرابع
الفعل الفاضح

تمهيد وتقسيم :

الفعل الفاضح[1] هو الفعل الذي يخل بحياء من يطلع عليه. وقد تناول المشرع تجريم الفعل الفاضح المخل بالحياء في صورتين :

الأولى : الفعل الفاضح العلنى، وقد نصت على تجريمه المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات. ويهدف هذا التجريم إلى حماية الشعور «العام» بالحياء ، أي حماية إحساس كل فرد فى المجتمع من أن يتأذي بمشاهدة هذه الأفعال التى تخدش القيم الأخلاقية والآداب العامة فى المجتمع [2]. لذلك يتطلب الفعل الفاضح العلنى ركن «العلانية»، التى تجعل من الفعل عدواناً على الحياء العام، ولو لم يشهده أحد بالفعل، لأن ارتكاب الفعل فى علانية يجعل من المحتمل أن يشهده أي شخص . لذلك تقوم الجريمة ولو لم يوجد مجنى عليه «معين» يكون قد شاهد الفعل المخل بالحياء، إذ يكفى كون هذه المشاهدة محتملة.

الثانية : الفعل الفاضح غير العلنى، وقد نصت على تجريمه المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات. وتتطلب هذه الجريمة أن يكون المجنى عليه امرأة، ويرتكب الفعل غير المشروع دون رضاها، ويكون من شأنه الإخلال بحيائها. ويهدف هذا التجريم إلى حماية حياء المرأة من الإخلال به، والمحافظة على حريتها الجنسية من اعتداء المتهم عليها. والفرض أن الأفعال التى تخل بحياء المرأة وترتكب فى غير علانية

(١) Outrage a la pudeur.

(٢) ويعنى ذلك أن المشرع لا يحمى بهذا التجريم القيم الأخلاقية أو الفضيلة، فى ذاتها ، وإلا لكان مؤدي ذلك عدم قيام الجريمة إذا كان الفعل مشروعاً فى ذاته، كما لو وقع بين زوجين فى مكان عام أو فى مكان خاص يكون فى استطاعة من يوجدون فى خارجه أن يطلعوا على الفعل رؤية أو سماعاً. لذلك لا يكون هذا التجريم مبرراً إلا إذا فهم على أن غايته هى حماية الشعور «العام» بالحياء، وهو شعور حمايته واجبة فى كل مجتمع وفقاً لمدلوله فى هذا المجتمع، وهو مدلول يختلف بلا شك من مجتمع لآخر، وفى المجتمع الواحد من عصر لآخر.

دون رضاها لا ترقى فى درجة فحشها وإخلالها بالحياء إلى ما يشكل جريمة هتك العرض، لكنها قد تكون تمهيداً لإرتكاب أفعال أشد فحشاً تحقق جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد .

وتشترك الجريمتان فى الفعل المادي، أي الفعل الفاضح، وهو الفعل المخل بالحياء العام، أو بحياء امرأة معينة إذا ارتكب دون رضاها فى غير علانية. وفيما عدا هذا التشابه المحدود بين الجريمتين، تعد كل جريمة مستقلة عن الأخري فى أركانها. هذا الاستقلال يجعل من كل منهما جريمة خاصة قائمة بذاتها، رغم أن المشرع سوي بينهما فى العقوبة التى قررها. لذلك نتناول كل جريمة على حدة فى مبحث مستقل.

المبحث الأول
الفعل الفاضح العلنى

نصت على تجريم الفعل الفاضح العلنى المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات، التى تقرر أن «كل من فعل علانية فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه». يتضح من هذا النص أن جريمة الفعل الفاضح العلنى تتطلب تعمد ارتكاب فعل مخل بالحياء علانية. ونتناول بالدراسة كل ركن من هذه الأركان الثلاثة.

---

(١) والواقع أنه يمكن اعتبار هذا التجريم من قبيل التجريم الاحتياطى، الذي يهدف إلى عدم إفلات المتهم من كل عقاب إذا كانت أفعاله - رغم منافاتها للأخلاق الحميدة وحسن الآداب - تقلت من العقاب لكونها دون أفعال هتك العرض فى فحشها، ولكونها لا ترتكب فى علانية على الرغم من أنها تعد أفعالاً فاضحة. وبدون هذا النص الخاص كان من الممكن أن يفلت المتهم من العقاب على الفعل الفاضح الذي يرتكب فى حضرة إمرأة دون علانية ولا يخل إخلالاً جسيماً بحيائها.

المطلب الأول

الركن المادي

«الفعل الفاضح»

يتحقق الركن المادي بإتيان الجاني فعلاً مخلاً بالحياء. وصفه المشرع «بالفعل الفاضح» ، وقد رأينا أن هذا الفعل يعد ركناً مشتركاً بين جريمتى الفعل الفاضح العلنى وغير العلنى. ويتحلل الركن المادي فى جريمة الفعل الفاضح إلى عنصرين هما : الفعل وصفته.

أولاً : الفعل :

تفترض جريمة الفعل الفاضح ارتكاب المتهم لفعل مادي على جسمه أو على جسم الغير يكون من شأنه الإخلال بالحياء. ويدخل فى مفهوم الفعل كل عمل أو حركة أو اشارة تخدش الشعور بالحياء لدي الغير. لكن يستبعد من نطاق الفعل الذي يحقق جريمة الفعل الفاضح الأفعال التى تجرمها نصوص أخري فى قانون العقوبات. من ذلك الأقوال التى تصدر من المتهم مهما كانت درجة فحشها وبذاءتها ، وسواء أن يوجهها المتهم إلى أشخاص معينين أو يجهر بها ليسمعها أي شخص. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه يشترط لتوافر الفعل الفاضح المخل بالحياء وقوع فعل مادي يخدش فى المرء حياء العين أو الأذن. أما مجرد الأقوال مهما بلغت من درجة البذاءة والفحش فلا تعتبر إلا سباً[1]. ولا يعد «فعلاً» المحررات التى تتضمن

---

(١) نقض ١٦ يونيه ١٩٥٣، مجموعة النقض، السنة ٤ ، رقم ٣٥٥، ص ٩٩٦. فإذا كان الحكم قد اعتبر أن ما وقع من الطاعن من قوله بصوت مسموع لسيدتين يتعقبهما «تعرفوا أنكم ظرفاء تحبوا نروح أي سينما» جريمة فعل فاضح مخل بالحياء، فإنه يكون قد أخطأ . والوصف القانونى الصحيح لهذه الواقعة أنها سب منطبق على المادتين ٣٠٦ و ٣٠٧ من قانون العقوبات. والواقع أن تعبير المشرع عن ماديات الجريمة واضح فى دلالته على ضرورة ارتكاب المتهم «فعلاً» ، والفعل غير القول بدون أدنى شك.

عبارات فاضحة، أو تحض على سلوك جنسي غير مشروع، والتي يرسلها المتهم إلى شخص أو مجموعة من الأشخاص. كما لا تقوم جريمة « الفعل الفاضح » بعرض صور أو رسوم أو أفلام تتضمن مناظر فاحشة مخجلة تمس حرمة الآداب العامة وحسن الأخلاق[1].

ثانياً : صفة الفعل :

يشترط لقيام الجريمة أن يكون الفعل «فاضحاً» ، وهو يكون كذلك إذا كان يخل بالحياء العام. والأفعال المخلة بالحياء العام قد يأتيها المتهم على جسم الغير برضائه أو بدون رضائه، وقد يأتيها على نفسه ويكون من شأنها الإخلال بحياء من يطلع عليها.

والأفعال التي يأتيها الجاني على جسم الغير يدخل فيها كافة الأفعال التي تحقق جرائم الاغتصاب وهتك العرض إذا حدثت علناً[2]، كما يدخل فيها الأفعال التي تخل بالحياء إخلالاً جسيماً دون أن تشكل جريمة اغتصاب أو هتك عرض، كما لو حدثت بالرضاء أو ارتكبت من زوج على زوجته علناً[3]. وأخيراً تقوم جريمة الفعل الفاضح بإتيان أفعال لا تصل في إخلالها بالحياء إلى الدرجة التي تقوم بها جريمة الاغتصاب أو جريمة هتك العرض، وإنما تخل بالحياء العام إخلالاً يسيراً، ومن

---

(١) تخضع هذه الأفعال لنص المادتين ١٧٨، ١٧٨ مكرراً من قانون العقوبات. وتعاقب المادة ٣٠٦ مكرراً من قانون العقوبات كل من تعرض لأنثى على وجه يخدش حياءها بالقول أو الفعل في طريق عام أو مكان مطروق.

(٢) وفي هذه الحالة تتحقق مسئولية المتهم عن الفعل الفاضح بالإضافة إلى مسئوليته عن الاغتصاب أو هتك العرض، وإن كان يعاقب بالعقوبة الأشد، وهي عقوبة الاغتصاب أو هتك العرض، تطبيقاً لنص المادة ٣٢ من قانون العقوبات، دون عقوبة الفعل الفاضح العلني التي تتعدد معنوياً مع عقوبة إحدي هاتين الجريمتين.

(٣) مثال ذلك أن يتصل زوج بزوجته اتصالاً جنسياً في مكان عام أو أي مكان مطروق ، أو أن يواقع شخص امرأة فوق الثامنة عشرة برضاها في مكان عام. فالفعل لا يشكل جريمة أخري غير جريمة الفعل الفاضح العلني .

أمثلتها تقبيل امرأة على وجنتيها علناً دون رضاها، أو الإمساك بيدها، أو قرصها بغتة فى ذراعها، أو وضع المتهم يده على خدها.

لكن الأفعال الفاضحة المخلة بالحياء قد يأتيها المتهم على جسمه هو، ويكون من شأنها الإخلال بحياء من يطلع عليها من الناس. مثال ذلك أن يظهر شخص فى الطريق العام وهو عاري الجسم، أو أن يكشف عن عورته فى مكان عام. وتطبيقاً لذلك قضى بأن من يدخل دكان حلاق ويبول في الحوض الموجود به، فيعرض نفسه بغير مقتض للأنظار يعد مرتكباً لجريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء[1].

فإذا لم يكن الفعل مخلاً بالحياء العام، فلا تقوم بإتيانه جريمة الفعل الفاضح العلنى. ويرجع فى تقدير مدي إخلال الفعل بالحياء العام إلى العادات والتقاليد الاجتماعية السائدة وقت ارتكاب الفعل فى المكان الذي ارتكب فيه. ويختص قاضى الموضوع بتقدير متى يكون الفعل مخلاً بالحياء العام ومتى لايكون كذلك. والشعور العام بالحياء فى البيئة الاجتماعية يختلف بإختلاف الزمان والمكان، ولذلك تكون له دلالة نسبية، فما يخل بالحياء فى بلد شرقى قد لا يكون كذلك فى بلد أوروبى، وفى البلد الواحد يختلف مفهوم الشعور العام بالحياء من مكان إلى مكان، بل يختلف فى المكان الواحد بإختلاف الظروف، فما يخل بالحياء العام فى قرية من القري المصرية قد لا يكون كذلك فى المدينة[2]. إنما ينبغى ملاحظة

(١) نقض ٣ مايو ١٩٤٣، مجموعة القواعد، جـ ٦ ، رقم ١٧٤، ص ٢٤٢. وراجع نقض ١٨ ابريل ١٩٢٩، مجموعة القواعد ، جـ ١ ، رقم ٢٣١، ص ٢٧٠، وفيه قررت المحكمة أنه مما يجرح شعور الحياء على وجه العموم أن تأتى المرأة بحركات بدنية تثير فكرة التمازج الجنسى، ولاشك أن «ترقيص البطن» قد يثير هذه الفكرة خصوصاً إذا كان على الوصف الذي وصفه به ضابط البوليس الذي شهد بأن المتهمة كانت ترقص ببطنها رقصاً خليعاً يؤثر فى المجموع. وقضى فى فرنسا بتوافر جريمة الفعل الفاضح العلنى فى حق المتهم الذي أخرج عضوه التناسلى وتبول فى إتجاه رجال الأمن، محكمة ليموج ١٣ يونيه ١٩٧٥ ،دالوز ١٩٧٦، الموجز ص ١١.

(٢) وفى هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن تقدير الأفعال المخلة بالحياء «يختلف بإختلاف الأوساط والبيئات واستعداد أنفس أهليهما وعاطفة الحياء عندهم للتأثر». نقض ١٨ ابريل ١٩٢٩، مجموعة القواعد، جـ١، رقم ٢٣١، ص ٢٧٠.

المستوي العام للأخلاق فى الدولة وما يسود فيها من معتقدات دينية، هى فى مصر ما تفرضه تعاليم الأديان السماوية من حماية للفضيلة وسمو بالمستوي الخلقى لأفراد المجتمع.

وقاضى الموضوع هو الذي يستلهم هذه القيم والتقاليد ويحدد فى ضوئها ما يخل بالشعور العام بالحياء لدي أفراد المجتمع المصري ككل، وليس بالنظر إلى مايسود لدي فئة قليلة متزمتة تبالغ فى تصويرها لفكرة الحياء العام، أو لدي فئة قليلة منحرفة تسرف فى التبرج واتيان المنكر والمستهجن من الأفعال التى لا يخفى إخلالها بالشعور العام بالحياء لدي الغالبية من أفراد المجتمع. ويعنى ذلك أنه لا عبرة بمفهوم الحياء لدي المتهم أو المجنى عليه، وإنما العبرة بالشعور العام بالحياء من الفعل المرتكب(١).

المطلب الثانى
العلانية

العلانية ركن مستقل فى جريمة الفعل الفاضح «العلنى». وتبرير تطلب هذا الركن أن المشرع يهدف إلى حماية الشعور العام بالحياء، أي حماية شعور الناس كافة من كل فعل يخدش الحياء؛ وبدهى أن خدش الشعور العام بالحياء لا يتأتى إلا إذا ارتكب الفعل الفاضح علانية. ولم يحدد القانون الوسائل التى تتحقق بها

---

(١) وقد قضى فى فرنسا بأن تدنى المستوي الأخلاقى لدي من يطلعون على الفعل الفاضح ليس له أي تأثير فى قيام الجريمة، متى كانت تخل بالشعور العام بالحياء السائد فى المجتمع.
T.G.I.Paris 5 déc. 1978, j.c.p. 1979, II, n°19138, note Briére de l'Isle.

علانية الفعل الفاضح، وإنما اكتفى بوصفه بأنه يرتكب «علانية»[1].

وتتحقق العلانية للفعل إذا رآه أحد، أي إذا اطلع عليه بحاسة النظر؛ أو إذا أحس به بأي حاسة من حواسه، كما لو سمع المجنى عليه أصواتاً تدل دلالة كافية على حقيقة الفعل المرتكب وتكشف عن أنه فعل فاضح. وقد أشارت محكمة النقض فى أحد أحكامها إلى هذا المعنى عندما قررت أن «الفعل العمد المخل بالحياء الذي يخدش فى المجنى عليه حياء العين والأذن ليس إلا فهو فعل فاضح»[2]. فهذا الحكم يسوي بين السمع والبصر فى إمكان إدراك أيهما لصفة الإخلال بالحياء فى الفعل الفاضح.

بل إنه لا يشترط لتحقق العلانية أن يطلع على الفعل الفاضح أحد إطلاعاً حقيقياً، وإنما يكفى أن يكون ذلك ممكناً بالنظر إلى الظروف التى ارتكب فيها أو مكان ارتكابه. ويعتبر الفعل حاصلاً علناً إذا كان من المحتمل أن يدركه أي فرد ولو بمحض المصادفة؛ فالعلانية الفعلية غير متطلبة، إذ تقوم مقامها العلانية الحكمية. ويعد الفعل علنياً سواء ارتكب فى مكان عام، أو ارتكب فى مكان خاص متى كان من المحتمل أن يدركه الغير بسبب عدم إغلاق المكان. فالعلانية قد تفترض من صفة المكان الذي ارتكب فيه الفعل، كما قد تحققها الظروف التى ارتكب فيها ولو لم يكن المكان عاماً. لذلك وجب التمييز بين الأفعال المخلة بالحياء التى تقع فى مكان عام، وبين ما يقع منها فى مكان خاص.

---

(١) وكان بإمكان المشرع أن يحيل إلى المادة ١٧١ من قانون العقوبات التى تحدد الوسائل التى تجعل الفعل علنياً، على نحو ما فعل فى الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار كما سنري. لكن المشرع لم يفعل ذلك، وهو ما يعنى أن العلانية المقصودة فى جريمة الفعل الفاضح ليست هى ذاتها العلانية التى يقصدها المشرع فى جرائم الشرف والاعتبار.

(٢) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨، مجموعة القواعد.، جـ ١ ، رقم ١٧، ص ٣٢.

أولاً : علانية الأفعال المرتكبة فى مكان عام :

الأفعال الفاضحة المرتكبة فى مكان عام تكون علنية ولو لم يطلع عليها أحد من الناس، فصفة المكان تفترض علانية الفعل المرتكب فيه، إذ يكون من المحتمل أن يطلع على الفعل أي فرد فيتأذي شعوره بالحياء. وتطبيقاً لذلك يعتبر علنياً الفعل الفاضح الذي يرتكبه المتهم ليلاً فى طريق عام منعزل على جسمه أو على جسم الغير، ولو كان قد اجتهد فى محاولة الاختفاء عن أعين الناس حتى لا يراه أحد، إذ يكفى احتمال رؤيته من أي شخص لتحقق صفة العلانية له.

والأماكن العامة أنواع ثلاثة : أماكن عامة بطبيعتها، وأماكن عامة بالتخصيص، وأماكن عامة بالمصادفة.

أ - المكان العام بطبيعته :

هو المكان المفتوح للجمهور بحيث يستطيع أي شخص أن يطرقه فى أي وقت، ومثاله الطرق والميادين والحدائق العامة. ويعد مكاناً عاماً كل مكان مجاور للمكان العام بطبيعته، إذا أمكن لمن يوجد فى المكان العام أن يطلع على ما يجري فيه، ومثاله الحقل الواقع على طريق عام دون أن يعزله عنه ما يحجب رؤية مايجري فيه. والمكان العام بطبيعته يضفى على الفعل المرتكب فيه صفة العلانية، ولو كان المتهم قد ارتكب الفعل فى الظلام والمكان خالٍ من الناس ولم يره أحد، وكان قد اجتهد فى اتخاذ ما أمكنه من احتياطات حتى لا يطلع على فعله أحد من الناس، إذ يكون من المحتمل دائماً أن يمر شخص مصادفة ويدرك الفعل بالسمع أو بالبصر.

ب - المكان العام بالتخصيص :

هو المكان الذي يباح للجمهور الدخول فيه خلال أوقات معينة، ومثاله دور العبادة والمدارس والمستشفيات ودور السينما وقاعات المحاكم وأماكن العمل التى يرتادها الجمهور فى الأوقات الرسمية. وهذه الأماكن تأخذ حكم المكان العام

بطبيعته خلال الوقت الذي يسمح فيه بدخول الناس إليها وبالنسبة للأجزاء المسموح بالدخول فيها، وتعد أماكن خاصة فى غير ذلك من الأوقات والأجزاء[1]. فإذا ارتكب شخص فعلاً فاضحاً فى أحد هذه الأماكن وفى الجزء المخصص لدخول الجمهور خلال الأوقات المصرح بالدخول فيها، توافرت للفعل صفة العلانية؛ أما إذا ارتكب الفعل فى غير الأوقات المصرح بالدخول فيها، أو فى جزء من المكان الذي لا يباح للجمهور الدخول فيه، اعتبر الفعل مرتكباً فى مكان خاص، فلا تتوافر له صفة العلانية إلا إذا اطلع عليه أحد من أصحاب المكان أو نزلائه أو كان من المستطاع رؤيته بسبب عدم احتياط الفاعل[2].

جـ - المكان العام بالمصادفة :

هو مكان خاص بطبيعته، لكن يباح للجمهور الدخول فيه على وجه عارض، ومثاله المطاعم والمقاهى والمحال التجارية والمستشفيات والمقابر وعيادات الأطباء[3]. ويأخذ هذا المكان حكم المكان العام بالتخصيص، فلا يعد الفعل المرتكب فيه علنياً إلا إذا حدث خلال وقت تواجد الناس فيه وفى الأجزاء التى يسمح لهم بالدخول فيها. أما فى غير ذلك من الأوقات والأجزاء، فلا يعد الفعل المخل بالحياء علنياً إلا إذا أطلع عليه أحد من أصحاب المكان، أو كان من الممكن رؤيته بسبب عدم احتياط الفاعل. وغني عن البيان أن الفعل الفاضح المرتكب فى

---

(١) فتتوافر العلانية بالنسبة للفعل الفاضح الذي يرتكب فى قاعة العرض السينمائى خلال وقت تواجد المشاهدين فيها. أما الأفعال المرتكبة فى القاعة وهى خالية من المشاهدين، وكذلك الأفعال المرتكبة أثناء العرض فى مكان لا يسمح بدخول الجمهور فيه، فلا تتوافر لها صفة العلانية إذا اتخذ الفاعل كافة الاحتياطات اللازمة لمنع الإطلاع على ما يدور بداخلها.

(٢) نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٦٨، مجموعة النقض، السنة ١٩، رقم ٢٢٩، ص ١١٢١.

(٣) ومن هذه الأماكن كذلك عربات السكك الحديدية وعربات النقل العام؛ فهى تعتبر أماكن عامة بالمصادفة، ويعتبر الفعل الفاضح الحاصل فيها علنياً، إذا ارتكب أثناء وجود الركاب فيها. وراجع فى تعريف المكان العام بالمصادفة، نقض ١٤ أكتوبر ١٩٧٣، مجموعة النقض، السنة ٢٤، رقم ١٧٥، ص ٨٤٧.

المكان العام بالمصادفة خلال فترة تواجد الناس فيه وفى جزء منه يسمح لهم بالدخول فيه، يكون علنياً ولو لم يره أحد من الناس، إذ العلانية تفترض من صفة المكان، وليس من الإطلاع على الفعل حقيقة. فهناك احتمال دائم فى أن يطلع عليه أحد من الناس.

ثانياً : علانية الأفعال المرتكبة فى مكان خاص :

الأفعال الفاضحة المرتكبة فى مكان خاص لا تثبت لها فى الأصل صفة العلانية. لكن هذه العلانية قد تتوافر للفعل، رغم ارتكابه فى مكان خاص إذا توافرت شروط معينة والمكان الخاص يقصد به المكان الذي لا يحق لغير أصحابه الدخول فيه إلا بإذن منهم، ومثاله مسكن الشخص[(١)] أو الغرفة التى استأجرها فى فندق أو السيارة الخاصة.

والأماكن الخاصة أنواع ثلاثة من حيث إمكان توفر العلانية للأفعال المرتكبة بها:

أ - أماكن خاصة يستطيع من كان فى مكان عام أن يطلع على ما يقع فيها:

ومثالها السيارات الخاصة والغرف فى الدور الأرضى التى تطل بنافذها المفتوحة على الشارع[(٢)]. وتتوافر العلانية إذا ارتكب الفعل الفاضح فى هذا المكان، متى كان من الممكن لمن يوجد فى المكان العام الإطلاع عليه، كما لو ارتكب الفعل فى الغرفة نهاراً ونوافذها مفتوحة أو ارتكب فى السيارة الخاصة وشاهده أو أحس به بعض الناس أو كان ذلك فى استطاعتهم. لكن إذا اتخذ مرتكب الفعل الاحتياطات

(١) سواء كان هو مسكنه الأصلى أو مسكناً خاصاً اعتاد قضاء بعض الوقت فيه، مثل شقة فى مصيف أو منزل ريفى.

(٢) ومنها شقق فى البدروم لها نوافذ على مستوي الطريق يستطيع من يسير فى الطريق العام أن يري مايجري فيها عندما تكون نوافذها مفتوحة.

لمنع الناس من الإطلاع عليه، انتفت العلانية. مثال ذلك أن يرتكب الفعل ليلاً في ظلام حالك لا يسمح لمن كان في الخارج أن يري ما يجري في المكان، أو أن يكون الجاني قد وضع عوائق تحول دون المشاهدة. والمرجع في تقدير كفاية الاحتياطات التي اتخذها المتهم هو قاضي الموضوع.

ب - أماكن خاصة يستطيع من كان في مكان خاص آخر أن يطلع على ما يقع فيها :

ومثالها الأجزاء المشتركة بين عدة أماكن خاصة، كالفناء المشترك وسلالم المنزل الذي يسكنه عدد من العائلات والمنور والحديقة التي يطل عليها سكان المنزل، إذ يكون في استطاعة من يوجدون بالمنزل أن يطلعوا على ما يجري في هذه الأماكن إذا أطلوا عليها من مساكنهم. وتتوافر العلانية للفعل المخل بالحياء المرتكب في هذا المكان متى كان في استطاعة أيا من السكان أو الجيران أن يطلع عليه. أما إذا احتاط الفاعل لمنع الناس من الإطلاع على الفعل، فلا يعد علنياً.

جـ - أماكن خاصة لا يستطيع من كان خارجها أن يطلع على مايجري فيها :

ومثالها المسكن الخاص الذي تمنع حرمته من اعتبار ما يجري بداخله علنياً. فالأصل ألا يكون لما يدور في المسكن الخاص صفة العلانية، لأن إغلاقه يمنع احتمال رؤية ما يدور بداخله . ويعني ذلك أن مناط انتفاء العلانية عما يدور في المسكن الخاص هو اتخاذ الفاعل الاحتياطات الكافية لمنع الغير من مشاهدة ما يجري فيه، ولو عن طريق المصادفة، كما لو ارتكب الفعل في شقة نوافذها وأبوابها مغلقة الإحكام[1]. أما إذا كان الفاعل لم يتخذ الاحتياطات اللازمة لمنع مشاهدة الغير لما يجري في مسكنه، كما لو رد الباب دون أن يحكم إغلاقه بالمفتاح أو

---

(١) والأصل أن من يرتكب فعلاً مخلاً بالحياء، ولو كان مشروعاً، يحتاط حتى لا يطلع عليه أحد، فيحكم إغلاق النوافذ والأبواب...

بالترباس، فاستطاع شخص أن يدخل إليه، ولو بطريق المصادفة، ويشهد مايجري فيه[1]، توافرت للفعل الفاضح صفة العلانية.

وإذا كان بالمكان الخاص المغلق أشخاص مع الفاعل شهدوا الفعل الفاضح الذي ارتكب فى هذا المكان، فتنبغى التفرقة بين ما إذا كانت مشاهدتهم للفعل بإختيارهم أم لا. فإذا كان الشخص قد اختار مشاهدة الفعل لأي سبب من الأسباب. لا تتوفر العلانية، إذ لا يمكن القول بأن حياءه قد خدش متى كان قد حضر بمحض اختياره لمشاهدة الفعل أو الاشتراك فيه. ويستنتج من ذلك أن الشخص إذا كان قد فوجئ بمشاهدة الفعل دون اختيار منه، تحققت بهذه المشاهدة علانية الفعل، لأنه لم يسع بإختياره إلى تلك المشاهدة، وإنما تحققت عرضاً وقد خدش حياؤه بها. وفى كل الأحوال لا تتحقق العلانية إذا كان من شهد الفعل المخل بالحياء هو المجنى عليه نفسه، لأنه لا يمكن أن يعد الشخص الواحد مجنياً عليه وشاهداً لذات الفعل. فالفعل الفاضح المرتكب على شخص فى مكان مغلق الإحكام لا يوجد فيه غير الفاعل والمجنى عليه لا يعد علنياً. وأخيراً لا ينفى العلانية أن يكون من شهد الفعل الفاضح أو أدركه غير مميز، متى كان قادراً على إدراك ماهية الفعل ودلالته غير الأخلاقية ، ولو لم يكن قادراً على فهم تفاصيله[2].

---

(١) والفرض أن يشهد شخص بالفعل ما يجري داخل المكان. أما إذا كان فى استطاعة شخص أن يشهد ما يجري فى المكان، فإن ذلك لايكفى لتوافر صفة العلانية. فإذا ارتكب شخص فعلاً خادشاً للحياء فى مسكنه الخاص الذي كانت نوافذه مفتوحة، ولم يثبت أن أحداً قد شهد الفعل، فإن العلانية لا تكون قد توافرت. كذلك لا تتوافر العلانية إذا كان الفاعل قد اتخذ الاحتياطات الكافية لمنع الغير من مشاهدة مايجري داخل مسكنه الخاص، لكن شخصاً أطلع على ما يجري بطريق غير مشروع، كما لو نظر من ثقب المفتاح، أو نتيجة حادث قهري، نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٦٨، مجموعة النقض، السنة ١٩، رقم ٢٢٩، ص ١١٢١.

(٢) فإذا شهد الفعل صغير عديم التمييز أو مجنون لم يدرك ماهية الفعل ودلالته غير الأخلاقية، انتفت عن الفعل صفة العلانية. وقد قضى فى فرنسا بعدم قيام الجريمة إذا كانت الأفعال الفاضحة قد ارتكبت فى غرفة أمام طفل يبلغ من العمر عشر سنوات، كان هو الشاهد الوحيد لها، نقض ٢٧ أكتوبر ١٩٣٢، دالوزالدوري ١٩٣٣، I ، ص ١٣٣. وقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية الواقعة جريمة تحريض الصغير على الفسق، نقض ١٥ يونيه ١٩٥٤، دالوز ١٩٥٤، ص ٧٠١.

المطلب الثالث
الركن المعنوي

الركن المعنوي فى جريمة الفعل الفاضح العلنى موضع خلاف بين الفقهاء فيما يتعلق بنوعه. فيري بعض الفقهاء أن الركن المعنوي فى هذه الجريمة ليس القصد الجنائى، أي قصد جعل الفعل علنياً، وإنما يسأل المتهم إذا كان قد أهمل فى اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع اطلاع الغير على فعله الفاضح، وهو ما يعنى أن الركن المعنوي فى هذه الجريمة يتخذ صورة الخطأ لا القصد. فلا يتطلب أن يتعمد المتهم الإخلال بالشعور العام بالحياء بإطلاع الناس على فعله، وإنما يكفى أنه أغفل اتخاذ الاحتياطات التى من شأنها أن تحول دون ذلك.

لكن الرأي الغالب فى الفقه يتطلب توافر القصد الجنائى لقيام هذه الجريمة، وهو يقوم على علم المتهم بطبيعة فعله واتجاه إرادته إليه. وقد أخذ على الرأي الذي يكتفى بمجرد الخطأ أنه يخلط بين القصد والباعث، لأن استهداف المتهم الإخلال بالحياء العام ليس سوي مجرد باعث على الجريمة، التى يتوفر القصد فيها بإتجاه الإرادة إلى جعل الفعل علنياً بصرف النظر عن هدف المتهم من هذه العلانية. فالقصد الجنائى يتحقق بتعمد المتهم اتيان فعله علانية، ولو كان لا يستهدف من ذلك الإخلال بالشعور العام بالحياء. يضاف إلى ذلك أن تطلب القصد الجنائى فى هذه الجريمة يتفق مع القواعد العامة، التى تقضى بأن الجريمة لا تكون غير عمدية إلا إذا تقرر ذلك بنص القانون، ولم ينص القانون على الإكتفاء بالخطأ لمساءلة المتهم عن الفعل الفاضح، بل إن عبارة نص المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات يستفاد منها أن القصد هو الركن المعنوي لهذه الجريمة.

والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام، الذي يقوم على العلم والإرادة. والعلم ينصب على ماديات الجريمة، والإرادة تتجه إلى الفعل الذي يحقق

هذه الماديات. والعلم ينصرف إلى أن من شأن الفعل أن يخل بالحياء[1]، وأنه علني يحتمل أن يطلع عليه أحد من الناس. فإذا جهل المتهم صفة الإخلال بالحياء في الفعل، أو اعتقد أنه لا يوجد أي احتمال لأن يطلع عليه الغير، انتفى عنصر العلم ، وانتفى بالتالي القصد الجنائي.

أما الإرادة فيتعين أن تتجه إلى اتيان الفعل الفاضح على نحو علني. فالإرادة تتجه أولاً إلى اتيان فعل مخل بالحياء، بحيث إذا انتفت هذه الإرادة انتفى القصد الجنائي، مثال ذلك أن يحرك شخص يده أثناء الكلام في مكان مزدحم بالناس فتمس جسم إمرأة على نحو يخل بحيائها. والإرادة تتجه ثانياً إلى جعل الفعل علنياً، بحيث إذا انتفت إرادة العلانية انتفى القصد الجنائي، مثال ذلك ألا يتوقع المتهم إمكان إطلاع الغير على فعله، لأنه اتخذ كل الاحتياطات اللازمة في المكان الذي يأتي فيه الفعل للحيلولة دون ذلك، لكن شخصاً كان قد حطم باب المكان وجعل الفعل علنياً.

وإذا توافر القصد الجنائي، فلا عبرة بالبواعث على الفعل الفاضح العلني، فلا يلزم أن يكون المتهم قد استهدف من فعله تحدي الشعور العام بالحياء. لذلك يستوي أن يكون باعثه على الفعل الإخلال بالحياء العام، أو إشباع رغبة جنسية تسيطر عليه، أو مجرد الفضول، أو عدم الالتزام بالقيم الاجتماعية والأخلاقية، أو غير ذلك من البواعث.

وتطبق القواعد العامة في أسباب الإباحة وموانع المسئولية على جريمة الفعل

---

(١) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه ويكفي قانوناً لتوفر القصد الجنائي في جريمة الفعل الفاضح أن يكون المتهم عالماً بأن من شأن فعلته أن تخدش الحياء، فمن يدخل دكان حلاق ويبول في الحوض الموجود به، فيعرض نفسه بغير مقتضٍ للأنظار بحالته المنافية للآداب يتوفر في حقه القصد الجنائي في تلك الجريمة»، نقض ٣ مايو ١٩٤٣، مجموعة القواعد، جـ٦، رقم ١٧٤، ص ٢٤٢.

الفاضح العلني. فيباح الفعل للأغراض الطبية[١]، أو للدفاع الشرعي[٢]. كما تمتنع المسئولية إذا كان مرتكب الفعل فاقد التمييز أو الاختيار لصغر أو عاهة في العقل[٣] أو لتناول عقاقير مخدرة قهراً عنه أو على غير علم منه بها. كما لا يسأل عن الفعل الفاضح العلني من أكره على ارتكابه سواء كان الإكراه مادياً أو معنوياً [٤]، ولا من ألجأته إليه ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على وشك الوقوع به أو بغيره[٥].

عقوبة الفعل الفاضح العلني :

الفعل الفاضح العلني جنحة، قرر لها المشرع عقوبة الحبس الذي لا تزيد مدته على سنة أو الغرامة التي لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه. ولا عقاب على الشروع في هذه الجريمة لعدم النص على ذلك.

وإذا حدث تعدد معنوي مع جريمة أخري من جرائم العرض، وجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها. ويحدث التعدد المعنوي مع جريمة الاغتصاب أو هتك العرض أو الزنا، فتقوم بأي فعل من هذه الأفعال جريمة الفعل الفاضح العلني إذا ارتكب علناً بالإضافة إلى الجريمة الأخري، فإذا لم تكتمل أركان الجريمة الأخري، وجب الحكم بعقوبة الفعل الفاضح العلني دون غيرها.

---

(١) كما إذا كشف المريض عن عوراته جسمه للطبيب في حضور ممرضة أو طبيب آخر.

(٢) مثال ذلك أن يفر المعتدي عليه من الخطر الذي يهدده به المعتدي فيخرج عارياً أو شبه عارٍ إلى الطريق العام طلباً للنجدة.

(٣) يحدث ذلك إذا خرج الصغير عارياً في مكان عام، أو إذا خلع المجنون ملابسه وكشف عن عورات جسمه في مكان مزدحم بالناس.

(٤) كما هي الحال بالنسبة لامرأة أكرهت على خلع ملابسها في مكان عام.

(٥) مثال ذلك أن يشب حريق أو يحدث زلزال، فيخرج بعض الأفراد إلى الطريق العام شبه عراة، أو أن يهتز مبنى فيعتقد من يسكنه أنه ينهار فيسرعون بالخروج منه إلى الشارع وبعض عوراتهم مكشوفة.

المبحث الثانى
الفعل الفاضح غير العلنى

نصت على تجريم الفعل الفاضح غير العلنى المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات، التى تقرر أن يعاقب بعقوبة الفعل الفاضح العلنى «كل من ارتكب مع امرأة أمراً مخلاً بالحياء ولو فى غير علانية».

يتضح من النص السابق أن العلانية ليست ركناً فى الجريمة، لأنها إن توافرت تحققت جريمة الفعل الفاضح العلنى . كما يستفاد من النص أن الأمور المخلة بالحياء بالنسبة للمرأة لا ترقى إلى مرتبة الأفعال التى تقوم بها جريمة هتك العرض، إما لأن الجانى يرتكبها على نفسه دون المساس بجسم المرأة، وإما لأنها رغم وقوعها على جسمها لا تمس عورة فيه ولا تبلغ فى مدي فحشها ما يحقق جريمة هتك العرض. ويعنى ذلك أن جريمة الفعل الفاضح غير العلنى هى تجريم «احتياطى»، قصد منه أن يطول بالعقاب بعض الأفعال الفاضحة التى تقع على المرأة أو فى حضرتها دون رضاها، والتى لا يمكن العقاب عليها باعتبارها هتك عرض أو من الأفعال الفاضحة العلنية. لذلك تكون علة تجريم الأمر المخل بالحياء الذي يرتكب مع امرأة دون علانية هى حماية كرامة المرأة والحفاظ على شعورها بالحياء من كل مايمكن أن يمس به من أفعال تقع عليها أو فى حضرتها دون رضاها وفى غير علانية.

ونتناول فيما يلى بيان أركان هذه الجريمة وعقوبتها.

أولاً : الركن المادي :

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة «بالأمر المخل بالحياء»، وهو يشمل الفعل الذي تقوم به جريمة الفعل الفاضح العلنى. فيدخل فيه الأفعال والحركات والإشارات التى تخل بحياء المرأة، سواء ارتكبها المتهم على نفسه فى حضور المرأة، كما لو كشف

عوراته أمامها أو أشار إليها[1]، أو ارتكبها على جسم المرأة دون رضاها، كما لو قبلها أو أمسك بذراعها أو وضع يده على خدها. ونعتقد أن دلالة «الأمر المخل بالحياء» تتجاوز مجرد الفعل الذي يحقق جريمة «الفعل» الفاضح العلني، لأن المشرع عبر عن الركن المادي فى الجريمة الأخيرة بأنه «فعل»، بينما عبر عن الركن المادي فى جريمة الفعل الفاضح غير العلنى بأنه «أمر مخل بالحياء». لذلك نرى أن جريمة الفعل[2] الفاضح غير العلنى يتحقق ركنها المادي بمجرد الأقوال البذيئة أو الفاحشة التى تصدر من المتهم للمرأة، كما يتحقق بطلب المتهم من امرأة يعرفها دخل عليها فى منزلها أمراً منافياً للآداب، إذ لا يشترط - فى تقديرنا - أن يتعدي الأمر المخل بالحياء حد الكلام ليقترن بعمل مادي. بل يرتكب أمراً مخلاً بالحياء من يدخل منزل امرأة تقيم فيه بمفردها ويبقى فيه دون إرادتها.

ثانياً : صفة المجنى عليه :

يشترط أن يقع الأمر المخل بالحياء مع «امرأة» ، أي مع أنثى، سواء كانت بالغة أو غير بالغة، متى كانت تفهم دلالة الأمر المخل بالحياء، حتى يمكن القول بأنه قد أخل بحيائها. ويستوي أن تكون المرأة متزوجة أو غير متزوجة، على درجة عالية من الأخلاق أو سيئة الخلق. وتطلب صفة الأنثى فى المجنى عليها يعنى أن جريمة السلوك المخل بالحياء لا تقوم قانوناً إذا ارتكب الأمر على ذكر فى غير علانية. ويعد ذلك عيباً فى التشريع ينبغى تداركه، لأن حياء الرجل يمكن أن يخدش إذا ارتكب شخص معه أمراً مخلاً بالحياء فى غير علانية، ومع ذلك يفلت هذا

---

(1) أو شرع فى خلع ملابسه الداخلية فى حضرتها، راجع نقض ٢ نوفمبر ١٩٥٩، مجموعة النقض، السنة ١٠، رقم ١٧٨ ، ص ٨٣٤.

(2) لذلك يكون من الأفضل تسمية هذه الجريمة بجريمة «السلوك الفاضح غير العلنى». ومع ذلك فقد استعملنا التعبير المتداول فى الفقه والقضاء.

السلوك من العقاب[1].

ثالثاً : انعدام الرضاء :

يشترط أن يكون السلوك المخل بالحياء قد ارتكب مع امرأة بغير علانية وبدون رضاها. وهذا الركن يستفاد من طبيعة الجريمة باعتبارها من جرائم الاعتداء على العرض، وهى تفترض انتفاء رضاء المجنى عليه بالفعل، كما أنه يتفق مع علة تجريم الفعل، وهى حماية شعور المجنى عليها وصيانة كرامتها مما قد يقع على جسمها أو بحضورها من أمور مخلة بالحياء رغماً عن ارادتها. وأخيراً يفرض المنطق القانونى تطلب هذا الركن السلبى، لأنه ليس من المقبول أن تنتفى الجريمة حين ترضى المرأة بإتيان أمر مخل بحيائها إخلالاً جسيماً يرقى إلى مرتبة أفعال هتك العرض، ثم تقرر قيام الجريمة بأمر مخل بالحياء إخلالاً يسيراً لا يحقق سوي الفعل الفاضح ولو رضيت المرأة بإتيانه على جسمها أو فى حضرتها.

وانعدام الرضاء يفهم على ذات النحو الذي سبق أن حددناه فى الإغتصاب وهتك العرض بالقوة أو التهديد. وتقدير رضاء المجنى عليها أو عدم رضاها بالفعل مسألة موضوعية يختص بالفصل فيها قاضى الموضوع دون رقابة من محكمة النقض متى كان استدلاله سائغا[1].

---

(١) نقض ١٥ اكتوبر ١٩٣٤، مجموعة القواعد، جـ ٣ ، رقم ٢٧٢، ص ٣٦٦، وفيه قررت المحكمة أنه إذا «قاد المجنى عليه شخصان إلى غرفة مقفلة الأبواب والنوافذ، وقبله أحدهما فى وجهه، وقبله الثانى على غرة منه فى قفاه وعضه فى موضع التقبيل، فهذا الفعل لا يعتبر إذن هتك عرض ولا شروعاً فيه، كما أنه لا يدخل تحت حكم أية جريمة أخري من جرائم إفساد الأخلاق».

(٢)نقض ٢ نوفمبر ١٩٥٩، مجموعة النقض، السنة ١٠، رقم ١٧٨، ص ٨٣٤. وقد استخلصت المحكمة رضاء المجنى عليها عن الواقعة من سماحها للمتهم برضائها الدخول لمسكنها والجلوس بصحبتها، ومن قولها بمحضر جمع الاستدلالات أن زوجها قد لفق الواقعة للإيقاع بالمتهم، أي أنها كانت راضية عن الفعل الذي قام به المتهم وذلك حتى توقع به لكى يستفيد زوجها حسب الخطة التى كان يرمى إليها.

رابعا : الركن المعنوي :

جريمة الفعل الفاضح غير العلنى جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائى. ويتحقق القصد بعلم المتهم بصفة الإخلال بالحياء فى سلوكه وبإنعدام رضاء المرأة به، وباتجاه ارادة المتهم إلى ارتكاب السلوك. وينتفي القصد الجنائى على النحو الذي ذكرناه عند الكلام عن القصد الجنائى فى جريمة الفعل الفاضح العلنى، فمن أتى بحركة لاشعورية أخلت بحياء المرأة لا يتوافر لديه القصد الجنائى. ولا عبرة بالبواعث على الفعل. وتنطبق على الجريمة أسباب الإباحة وموانع المسئولية على التفصيل السابق بيانه.

خامساً : عقوبة الفعل الفاضح غير العلنى :

هى ذات العقوبة المقررة للفعل الفاضح العلنى، أي الحبس مدة لا تزيد على سنة أو الغرامة التى لا تجاوز ثلاثمائة جنيه. ولا عقاب على الشروع فيها. وطبقاً للمادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية لا يجوز أن ترفع الدعوي الجنائية عن جريمة الفعل الفاضح غير العلنى إلا بناء على شكوي شفهية أو كتابية من المجنى عليها أو من وكيلها الخاص، ولمن قدم الشكوي أن يتنازل عنها فى أي حالة كانت عليها الدعوي إلى أن يصدر فيها حكم نهائى.

الباب الرابع
الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار

تمهيد وتقسيم:

تناول المشرع المصرى فى الكتاب الثالث من قانون العقوبات بالحماية الجنائية الانسان، سواء فى الشق المادى من شخصيته أو فى شقها المعنوى. والحماية الجنائية للجانب المادى من شخصية الانسان اقتضت تجريم الصور المختلفة للاعتداء على حياة الانسان وسلامة جسمه. أما الحماية الجنائية لشخصية الانسان فى شقها المعنوى فقد اقتضت بصفة خاصة تجريم صور الاعتداء على شرفه واعتباره.

وقد قدر المشرع ضرورة حماية شرف الانسان واعتباره، لما لهذه الحماية من أهمية لا تقل عن تلك التى اقتضت اسباغ الحماية الجنائية على حق الانسان فى الحياة وفى سلامة جسده. فحق الانسان فى شرفه واعتباره من الحقوق اللصيقة بالشخصية القانونية والمتفرعة عنها، أيا كانت المكانة التى يحتلها فى المجتمع.

ويقصد بالشرف والاعتبار مجموع ما للشخص من صفات خلقية وعقلية وغيرها، تحدد مكانته فى المجتمع، وتحدد بالتالى قدر الاحترام الذى تستلزمه هذه المكانة. وليس من اليسير الفصل بين هذين الاصطلاحين لتحديد دلالة كل منهما على حده، وان كان يمكن القول أن الشرف يغلب عليه الطابع الشخصى، اذ ينطوى على شعور الفرد بكرامته لما يتمتع به من صفات داخلية كالامانة والشجاعة والطهارة، تحدد من وجهة نظره التقدير الذى ينبغى أن يناله من الغير، أو بمعنى آخر الشرف هو أساساً احساس الشخص بنقائه من كل ما يمكن أن ينسب الى الانسان من سلوك مخالف للأخلاق، متمثلة فى معانى الأمانة والاستقامة والنزاهة والطهارة. أما الاعتبار فيبدو أن له طبيعة موضوعية، اذ هو يعنى مجموع ما للفرد من صفات تحدد مكانته فى المجتمع، وتحدد بالتالى حقه فى أن يعامل من

أفراد هذا المجتمع بما يتناسب مع هذه المكانة، أو بمعنى آخر الاعتبار هو الفكرة التى يكونها الغير عن الشخص طبقاً لما تجمع لديه من صفات، وهذه الفكرة تحدد المكانة التى يحتلها هذا الشخص فى المجتمع الذى يعيش فيه، وقدر الاحترام المرتبط بهذه المكانة، ويكون الاعتداء على الاعتبار من شأنه الانتقاص من ذلك الاحترام.

من ذلك نرى أن لفكرة الشرف والاعتبار طبيعة مزدوجة، شخصية وموضوعية فى الوقت نفسه، وقد اعتد المشرع كما سنرى بكل من الطابع الشخصى والطابع الموضوعى للشرف والاعتبار فى تقرير الحماية الجنائية لهما. ويبدو اعتداده بالطابع الموضوعى للشرف والاعتبار فى تجريم الاعتداء العلنى عليهما، كما فى القذف والسب العلنى، اذ من شأن العلانية فى هذا الصدد أن يعلم أفراد المجتمع الذى ينتمى اليه المجنى عليه بما ينسب اليه من أمور، تقلل من قيمته فى نظرهم وتنزل بالمكانة الاجتماعية التى يتمتع بها. ويبدو اعتداد المشرع بالطابع الشخصى للشرف والاعتبار فى تجريم الاعتداء عليهما ولو كان غير علنى، كما فى السب العلنى والبلاغ الكاذب وافشاء الأسرار، ففى هذه الحالة تمثل الجريمة اعتداء على شعور الفرد بكرامته وقيمته من وجهة نظره الشخصية.

والشرف والاعتبار بالمعنى السابق تحديده لهما مدلول نسبى، يختلف من مجتمع الى آخر، فما يعتبر ماسا بالشرف والاعتبار فى مجتمع قد لا يعتبر كذلك في مجتمع آخر. كما يختلف مدلول الشرف والاعتبار باختلاف الاشخاص فى نفس المجتمع، وأن كان يتوافر لدى كل فرد قدر أدنى من الشرف والاعتبار، فما يمثل اعتداء على الشرف والاعتبار بالنسبة لشخص أو أشخاص ينتمون الى طائفة معينة، قد لا يمس الشرف والاعتبار بالنسبة لشخص آخر لا ينتمى الى هذه الطائفة.

وأخيراً فإن القول بأن المشرع يحمى الشرف والاعتبار على أنهما من الحقوق المتفرعة عن الشخصية القانونية واللصيقة بها، يقتضى الاعتراف بهذه الحماية لكل

من يتمتع بالشخصية القانونية، سواء أكان شخصاً طبيعياً أم شخصا معنوياً. ويترتب على ذلك أن المشرع يحمى حق الأشخاص المعنوية فى الشرف والاعتبار، مادام يعترف لها بالشخصية القانونية.

وقد نص المشرع المصرى على طائفة الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار فى الباب السابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات، تحت عنوان «القذف والسب وافشاء الأسرار»[1]. ويضم هذا الباب المواد من ٣٠٢ الى ٣١٠، وتعالج أربع جرائم هى: القذف والسب العلنى والبلاغ الكاذب وافشاء الأسرار[2].

هذه الطائفة من الجرائم يجمع بينها، من ناحية وحدة الحق المعتدى عليه وهو حق المجنى عليه فى شرفه واعتباره، أى كما رأينا حقه فى أن يحتفظ بالمكانة الاجتماعية التى يتمتع بها بين أقرانه فى المجتمع، وأن ينال قسطاً من التقدير والاحترام يتناسب وهذه المكانة[3]. ومن ناحية اخرى يجمع بين هذه الجرائم وسيلة ارتكابها، فهى جميعامن الجرائم التى ترتكب أصلا بالقول أو بالكتابة. وفيما عدا ذلك تختلف هذه الجرائم كما سترى من حيث الاركان المكونة لكل منها ومن حيث العقوبات المقررة لها.

---

(١) الكتاب الثالث من قانون العقوبات المصرى يعالج «الجنايات والجنح التى تحصل لآحاد الناس». أما المشرع الفرنسى فلم يجمع كل هذه الجرائم فى الباب الثانى من الكتاب الثالث من قانون العقوبات المخصص للجنايات والجنح ضد الأفراد، وانما تكلم عن القذف والسب فى المواد ٢٩ وما بعدها من قانون الصحافة الصادر فى ٢٩ يوليه سنة ١٨٨١.

(٢) وبالاضافة الى هذه الجرائم، يتضمن الباب السابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات جريمة التعرض لأنثى على وجه يخدش حياءها المنصوص عليها فى المادة ٣٠٦ مكرراً (أ)، كما يتضمن هذا الباب جرائم الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة المنصوص عليها فى المادتين ٣٠٩ مكرراً و ٣٠٩ مكرراً (أ).

(٣) لمزيد من التفصيل فى تحديد ماهية الشرف والاعتبار انظر د. محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص. القاهرة ١٩٧٨ ص ٤٩٦ وما بعدها، الدكتور جلال ثروت، نظم القسم الخاص، الجزء الثانى، ١٩٧٩، ص ٩ وما بعدها.

وندرس فيما يلى الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار في فصول أربعة حسب الترتيب الذى اتبعه المشرع المصرى، فنتكلم فى الفصل الأول عن جريمة القذف، ثم عن جريمة السب في الفصل الثانى، وعن جريمة البلاغ الكاذب فى الفصل الثالث، وأخيراً عن جريمة افشاء الأسرار فى الفصل الرابع.

الفصل الأول
القذف

نص المشرع على القذف المعتبر جريمة فى الفقرة الأولى من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات، وعاقب عليه فى المواد ٣٠٣، ٣٠٦ مكرراً (ب)، ٣٠٧، ٣٠٨. كذلك نصت الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ع والمواد ٣٠٤ و ٣٠٩ على بعض أسباب الاباحة التى تسرى على القذف. وعلى ذلك نفرق فى دراستنا للقذف بين القذف المعاقب عليه، والقذف المباح.

المبحث الأول
القذف المعاقب عليه

عرف المشرع القذف فى المادة ٣٠٢ع تعريفاً يتضمن الأركان المكونة للجريمة، كما حدد عقوبات هذه الجريمة فى المواد التالية لها. وتقتضى دراسة جريمة القذف أن نتكلم عن الأركان المكونة لها، ثم نبين عقوباتها.

المطلب الأول

أركان جريمة القذف

عرفت الفقرة الأولى من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات القذف عن طريق تعريف القاذف بنصها على أنه «يعد قاذفاً كل من أسند لغيره بواسطة احدى الطرق المبينة بالمادة ١٧١ من هذا القانون أموراً لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من أسندت اليه بالعقوبات المقررة لذلك قانوناً أو أوجبت احتقاره عند أهل وطنه». وهذا التعريف يحدد الركن المادى لجريمة القذف، كما أن للقذف ركناً معنوياً هو القصد الجنائى.

أولاً: الركن المادى

يتضح من النص المتقدم أن الركن المادى لجريمة القذف يتحقق باسناد واقعة محددة، بإحدى الطرق المبينة بالمادة ١٧١ من قانون العقوبات. وبالرجوع الى المادة ١٧١ التى أحال اليها المشرع، نجد أنها تبين طرق العلانية. وعلى ذلك يمكن القول بأن الركن المادى لجريمة القذف يتكون من الاسناد، الذى يكون موضوعه واقعة محددة، ومن شأنها لو صحت عقاب من أسندت اليه أو احتقاره، ووسيلته إحدى طرق العلانية. ونتكلم عن الاسناد وموضوعه ووسيلته فيما يلى:

أ- الاسناد:

يقصد بالاسناد نسبة أمر أو واقعة الى شخص معين، بأى وسيلة من وسائل التعبير، سواء كانت تلك الوسيلة هى القول أو الكتابة أو مجرد الاشارة. فكل وسيلة من وسائل التعبير عن فكرة أو معنى يدور فى ذهن الشخص على نحو يفهمه الغير، تصلح لأن يتحقق بها عنصر الاسناد فى جريمة القذف.

فقد تكون وسيلة التعبير هى الكلام أيا كان حجمه أو شكله، فيستوى أن يكون التعبير بجملة واحدة أو بجزء من جملة أو بلفظ واحد، كما يستوى أن يكون

نثراً أم نظماً.

وقد تكون وسيلة التعبير هي الكتابة أيا كانت اللغة التي استعملت فيها. ويمتد نطاق الكتابة ليشمل الرموز والرسوم، وخاصة الرسوم الكاريكاتورية، والصور ويدخل فيها الأفلام السينمائية والتليفزيونية اذا تضمنت وقائع مشينة نسبت الى شخص معين.

وأخيراً قد تكون وسيلة التعبير هي الاشارة. فاذا كانت الدلالة العرفية للاشارة هي نسبة واقعة موجبة لعقاب أو احتقار شخص معين قامت بها جريمة القذف(1).

ويتحقق الاسناد سواء نسب القاذف الواقعة الى المجنى عليه على سبيل القطع والتأكيد، أو نسبها اليه على سبيل الظن والاحتمال. ويطلق الفقه الفرنسى على الحالة الأولى لفظ الاسناد Imputation، بينما يعبر عن الحالة الثانية بلفظ الاخبار Allégation، و لكنه لا يرى محلاً للتفرقة بينهما فى جواز تحقق القذف بأى منهما(2). وقد سوى المشرع الفرنسى فى المادة ٢٩ من قانون الصحافة التى تعاقب على القذف بين الحالتين. وفى مصر يجمع الفقه الذى نؤيده على التسوية بين الاسناد على سبيل التأكيد، والاسناد على سبيل الشك والاحتمال، فى امكان توافر الجريمة بأى منهما، لتحقق علة تجريم القذف فى الصورتين(3). والقضاء المصرى مستقر على هذا الرأى، وأكدته محكمة النقض، بقولها ان الاسناد «كما يتحقق بكل صيغة توكيدية يتحقق أيضاً بكل صيغة ولو تشكيكية من شأنها أن تلقى

---

(١) د. محمود نجيب حسنى، رقم ٥١٧، ص ٥١٠.

(٢) راجع ڤوان، قانون العقوبات الخاص، الطبعة الرابعة ١٩٧٦، رقم ٢٣٧، ص ٢٧٥.

(٣) الاستاذ أحمد أمين، شرح قانون العقوبات الأهلى، القسم الخاص، الطبعة الثانية ١٩٢٤ ص ٥٢٤، د. محمود نجيب حسنى، رقم ٥١٨ ص ٥١١، د. محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، الطبعة الثالثة ١٩٥٣، رقم ٣١٢، ص ٢٧٣، استاذنا الدكتور رمسيس بهنام، القسم الخاص فى قانون العقوبات، الطبعة الأولى ١٩٥٨، ص ٢٤٤؛ د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، الطبعة الرابعة ١٩٧٦ – ١٩٧٧، رقم ٣٣٣، ص ٣٦٥، استاذنا الدكتور حسن المرصفاوى، قانون العقوبات الخاص ١٩٦٨، ص ٦٤٣، د. حسنين عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص، الطبعة الثانية ١٩٧٣، رقم ١٢٧ ص ٢٠٨.

فى اذهان الجمهور عقيدة ولو وقتية أو ظنا أو احتمالا ولو وقتيا فى صحة الأمور المدعاة»[1].

ويتحقق الاسناد أيا كان الاسلوب الذى صاغ فيه الجانى الوقائع التى ينسبها الى المجنى عليه، فالقاعدة أنه لا عبرة بالاسلوب الذى تصاغ فيه عبارات القذف. فيستوى فى قيام الجريمة أن يكون الاسناد بأسلوب صريح أو ضمنى، سواء ورد فى صيغة استفهام أو فى صيغة افتراضية[2] أو فى قالب مديح[3]. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه «لا عبرة بالحيل الانشائية التى جاء بها الكاتب عندما أورد بعض الجمل البينة الاهانة بصيغة الاستفهام فإن السياق ينم عن أن ذلك التساؤل لم يكن الا تساؤل توكيد وتوبيخ. على أن المداورة فى الاساليب الانشائية بفكرة الفرار من حكم القانون لا نفع فيها للمداور ما دامت الاهانة تتراءى للمطلع خلف ستارها وتستشعرها الانفس من خلالها، انما تلك المداورة مخبثة أخلاقية شرها أبلغ من شر المصارحة فهى أجدى منها بترتيب حكم القانون[4]».

ويتحقق القذف سواء نسب القاذف الأمر الشائن الى المقذوف سرداً لمعلوماته الخاصة أو بطريق الرواية عن الغير، أو نسب هذا الأمر الى المجنى عليه على انه

---

(١) نقض ٣١ مارس ١٩٣٢، مجموعة القواعد القانونية، جـ ٢ رقم ٣٤٢، ص ٤٩٢، كذلك اعتبرت محكمة النقض القذف متوافراً فى حق شخص قام بنشر تقرير طبى ورد فيه أن المجنى عليها مصابة بارتخاء خلقى فى غشاء البكارة ناشئ عن ضعف طبيعى فى الانسجة مما يجعل ايلاج عضو الذكر ممكنا من غير احداث تمزق. وقالت المحكمة أنه لا يحول دون توافر القذف أن هذا التقرير غير ثابت به ازالة بكارة ولا مقطوع فيه بسبق مواقعتها، راجع نقض ٣ ابريل ١٩٤٤، مجموعة القواعد القانونية، حـ٦، رقم ٣٢٤، ص ٤٤٤.

(٢) راجع نقض ١٥ يونيه ١٩٤٨، مجموعة القواعد، حـ٧، رقم ٦٤٢، ص ٦١٣.

(٣) راجع نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٣٩، مجموعة القواعد جـ٥، رقم ٣٣، ص ٥٤.

(٤) نقض ٢٧ فبراير ١٩٣٣، مجموعة القواعد، جـ٣، رقم ٩٦، ص ١٤٦. وفى حكم آخر قررت محكمة النقض أنه «لا عبرة بالاسلوب الذى تصاغ فيه عبارات القذف، فمتى كان المفهوم من عبارات الكاتب أنه يريد اسناد أمر شائن الى شخص المقذوف .. فان ذلك الاسناد يكون مستحق العقاب أيا كان القالب أو الأسلوب الذى صيغ فيه» وبناء عليه قضت المحكمة بأنه ليس للقاذف أن يتحلل بكون المقال الذى عوقب من أجله موضوعاً فى قالب اسئلة. نقض ١١ ديسمبر ١٩٣٣، مجموعة القواعد، جـ٣، رقم ١٧٢، ص ٢٢٠.

اشاعة يرددها البعض. ففى الحالتين يتوافر القذف فى حق الجانى، ولا ينفى عنه المسئولية والعقاب حرصه على تأكيد أن «العهدة على الراوى»، أو أنه لا يضمن صحة ما يذكره أو ما ينشره من وقائع. فإذا كان القاذف ينشر فى جريدة مقالاً سبق نشره فى جريدة أخرى، وكان هذا المقال يتضمن قذفاً جديداً، سئل عنه الناشر إذا توافرت سائر أركان جريمة القذف. وقد أكدت هذا المعنى محكمة النقض عندما قضت بتحقق جريمة القذف ولو كان الاسناد نقلاً عن الغير. فقد اعتبرت المحكمة قذفاً معاقباً عليه اسناد الجانى فى مقال نشره فى احدى المجلات، وقائع مشينة تمس المدعية بالحقوق المدنية هى أنها تشتغل بالجاسوسية لمآرب خاصة وتتصل بخائن يستغل زوجته الحسناء، وأنه كان لها اتصال غير شريف بآخرين ولا يعفى المتهم أن تكون هذه العبارات منقولة عن جريدة أجنبية وأنه ترك للمجنى عليها أن تكذب ماورد فيها من وقائع أو تصححها»[1]. وفى حكم آخر أكدت محكمة النقض هذا المبدأ فى صيغة عامة عندما قررت أنه «يستوى أن تكون عبارات القذف أو السب التى أذاعها الجانى منقولة عن الغير أو من انشائه هو. ذلك أن نقل الكتابة التى تتضمن جريمة ونشرها يعتبر فى حكم القانون كالنشر الجديد سواء بسواء، ولا يقبل من أحد للافلات من المسئولية الجنائية أن يتذرع بأن تلك الكتابة انما نقلت عن صحيفة أخرى اذ الواجب يقضى على من ينقل كتابة نشرها بأن يتحقق قبل اقدامه على النشر من أن تلك الكتابة لا تنطوى على أية مخالفة للقانون»[2]

والاسناد هو نسبة أمر أو واقعة الى شخص «معين»، وهذا ما يستفاد من تعريف المشرع للقاذف بأنه «كل من أسند لغيره». ومن هنا كانت أهمية تحديد الشخص أو الأشخاص الذين تسند اليهم الواقعة الموجبة للعقاب أو الاحتقار. فجريمة القذف لا تقوم الا اذا أمكن تحديد شخص المجنى عليه تحديد كافياً.

---

(١) نقض ١٦ يناير ١٩٥٠، مجموعة أحكام النقض، السنة الأولى، رقم ٨٣، ص ٢٥١.

(٢) نقض ٢٠ ديسمبر ١٩٦٠، مجموعة أحكام النقض، السنة ١١، رقم ١٨١، ص ٩٢٩.

ولا يعني تحديد المجني عليه تحديداً كافياً أن يكون قد ذكر باسمه وحددت أوصافه كاملة، وإنما يكفي أن تكون عبارات القذف موجهة على صورة يسهل معها على فئة من الناس التعرف على شخص أو أشخاص من يعنيهم القاذف بعباراته. والقول بغير ذلك يؤدي الى تضييق نطاق الحماية الجنائية للشرف والاعتبار.

وتحديد مدى كفاية البيانات التي ذكرها القاذف لتحديد شخصية المجني عليه هو من الأمور التي يختص بها قاضي الموضوع، مسترشداً في ذلك بكافة الظروف والملابسات. وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه يكفي لوجود القذف أن تكون عباراته موجهة على صورة يسهل معها فهم المقصود منها ومعرفة الشخص الذي يعنيه القاذف. فإذا أمكن للمحكمة أن تدرك من فحوى عبارات القذف من هو المعني به استنتاجاً من غير تكلف ولا كبير عناء، وكانت الأركان الاخرى متوفرة حق العقاب ولو كان المقال خلوا من ذكر اسم الشخص المقصود[1]». ومن أمثلة التحديد الكافي لشخص المجني عليه في جريمة القذف، ذكر الجاني للأحرف الأولى من اسم المقذوف في حقه، أو تحديد مهنته أو وضع صورته الى جانب المقال الذي تضمن عبارات القذف.

ويترتب على ضرورة تحديد شخصية المجني عليه في القذف تحديداً كافياً ان الجريمة لا تقوم اذا كان المجني عليه غير محدد على هذا النحو. وينبني على ذلك أن جريمة القذف لا تقوم اذا كانت عبارات القذف موجهة الى نقد مذهب سياسي أو اقتصادي أو فكري أو ديني أو الى حرفة أو مهنة معينة أو الى رأي علمي أو اتجاه فني. فتناول أي من هذه المذاهب أو الآراء أو الاتجاهات بالنقد لا يحقق جريمة

---

(١) نقض ١٠ ابريل ١٩٣٠، مجموعة القواعد القانونية، ج٢، رقم ٢٠ ص ٩، وفي هذه القضية دفع المتهمان بأن وقائع القذف موجهة الى شخص غير معين لا بالاسم ولا بالوظيفة .. وأن المقالات التي تضمنت وقائع القذف لم تنص بالذات ولا بضمير مستتر على أن وزير المالية بالنيابة هو المقصود بالطعن بل هو استنتاج استنتجته النيابة من تلقاء نفسها وأيدتها في هذا الاستنتاج محكمة الموضوع.

القذف، ولو استعمل الناقد فى نقده عبارات تتضمن قذفاً، لأن مثل هذه العبارات لم تكن موجهة الى شخص محدد.

غير أن اشتراط تحديد شخصية المجنى عليه تحديداً كافياً لامكان تحقق جريمة القذف، لا ينفى امكان تحقق الجريمة اذا كانت عبارات القذف موجهة الى الشخص المعنوى، أو إلى الهيئات التى لا تتمتع بالشخصية المعنوية مادام القانون يعترف بوجودها. وعلى ذلك فيستوى لقيام جريمة القذف أن تكون عباراته موجهة الى شخص طبيعى أو الى شخص معنوى. فيرتكب قذفاً من ينسب الى شركة صناعية أنها تغش فى مصنوعاتها، أو أنها لا تراعى احتياطات الأمان اللازمة لاستعمال منتجاتها[1]، أو أن مجلس ادارتها يستأثر لنفسه بأرباحها أو بجزء منها. وقد قضت محكمة النقض تطبيقاً لذلك بأن «الشركات التجارية هى أشخاص معنوية والقذف الذى يحصل فى حقها بطريق النشر هو قذف يلحق القائمين بإدارتها فيكون معاقباً عليه قانونا[2]».

كما أن اشتراط أن يقع القذف ضد شخص معين على النحو السابق بيانه يثير التساؤل عن حكم القذف الذى يقع فى حق الاموات. فهل يعاقب القانون على القذف اذا أسند القاذف واقعة مشينة الى شخص بعد وفاته؟

لم يرد فى القانون المصرى نص يبين حكم القذف في حق الاموات. أما المشرع الفرنسى فقد نص علي حكم هذه الحالة عندما قرر فى المادة ٣٤ من قانون الصحافة الصادر فى يوليه سنة ١٨٨١ أن أحكام القذف أو السب لا تنطبق على ما يقع منه فى حق الأموات الا فى الحالات التي يقصد فيها القاذف المساس بشرف أو اعتبار ورثتهم أو أزواجهم الأحياء. ونرى أنه لا يوجد فى القانون المصرى ما يمنع من أعمال حكم هذا النص، لأنه تطبيق سليم للمبادئ القانونية العامة، كما أنه يتفق مع الغاية

---

(١) حكم لمحكمة باريس فى ١٩ نوفمبر ١٩٨٠، دالوز ١٩٨١، ص ٤٣٦.
(٢) نقض ١٤ نوفمبر ١٩٢٩، مجموعة القواعد القانونية، جـ١، رقم ٣٢٧ ص ٣٧٧.

من تجريم القذف. فالأصل أن تجريم القذف يهدف الى حماية الانسان فى شرفه واعتباره وقد انقضى هذا الحق بوفاة صاحبه، فضلاً عن أنه يشترط لقيام جريمة القذف أن يكون المجنى عليه شخصاً معيناً. وهذا الشرط لا يمكن أن يتحقق اذا كان القذف موجها الى شخص لم يعد له وجود مادي. أما اذا قصد القاذف من توجيه عبارات القذف الى الميت المساس بشرف أو اعتبار ورثته الاحياء أو أقربائه، فيكون القذف فى هذه الحالة متوافراً فى حقه ويعاقب عليه.

ومن أمثلة القف الموجه إلى ميت ومع ذلك يعاقب عليه لمساسه بشرف واعتبار ورثته الاحياء. القول عن امرأة متوفاة انها كانت تعاشر غير زوجها أو أنها كانت تدير منزلا للدعارة السرية، فإن فى نسبة هذه الوقائع المشينة الى المتوفاة ما يمس شرف واعتبار الزوج والأولاد الاحياء. ومن أمثلته أيضاً القول عن رجل ميت انه كان يتجر فى المخدرات أو أنه أنجب أحد أولاده من الزنا[١].

ب- موضوع الاسناد:

موضوع الاسناد هو الأمور أو الوقائع المحددة التى ينسبها القاذف الى المجنى عليه، ويكون من شأنها لو كانت صادقة أن توجب عقاب هذا الأخير بالعقوبات المقررة لذلك قانوناً أو احتقاره عند أهل وطنه. ويتضح من ذلك أنه يشترط فى الواقعة موضوع الاسناد أن تكون محددة، وأن يكون من شأنها إن صدقت عقاب المجنى عليه أو احتقاره.

١- واقعة محددة:

اشتراط أن يكون موضوع الاسناد فى القذف واقعة محددة هو أهم ما يميز جريمة القذف عن جريمة السب، فالقذف لا يقوم الا باسناد واقعة معينة محددة الى

(١) من هذا الرأى غالبية الفقه فى مصر، انظر على سبيل المثال، الاستاذ أحمد أمين، ص ٥٥٥ . استاذنا الدكتور رمسيس بهنام، ص ٢٤٨، د. محمود نجيب حسنى، رقم ٥٣١، ص ٥٢٤، د. محمود مصطفى، رقم ٣١٥، ص ٢٧٠، د. عمر السعيد رمضان، رقم ٣٣٣، ص ٣٦٨، د. حسنين عبيد، رقم ١٢٧، ص ٢٠٣.

المجنى عليه، بينما السب، كما تعرفه المادة ٣٠٦ ع، «لا يشتمل على اسناد واقعة معينة، بل يتضمن بأى وجه من الوجوه خدشاً للشرف أو الاعتبار». وكون الواقعة موضوع الاسناد محددة فى القذف هو الذى يفسر شدة عقوبة جريمة القذف مقارنة بالعقوبة المقررة لجريمة السب.

ومن أمثلة القذف الذي يتضمن اسناد واقعة محددة نسبة المتهم الى المجنى عليه، اذا كان موظفاً، أنه اختلس مالا فى عهدته، أو أنه تقاضى مبلغاً من المال فى مقابل أدائه لعمل من أعمال وظيفته. كما يعد قذفاً اسناد المتهم الى قاض أنه ارتشى فى قضية معينة، أو اسناده الى المجنى عليهما أن كليهما يعاشر الآخر معاشرة غير مشروعة قبل الزواج[1]. بينما يعد سباً اسناد واقعة مبهمة وغامضة الى المجنى عليه، كقول شخص عن آخر انه مختلس أو مرتشى أو لص أو نصاب أو أنه سئ السير والسلوك ولا يتمتع بسمعة طيبة، فانه ذلك لا يعدو أن يكون اسناداً لعيب لا يحتوى على تحديد لواقعة بعينها.

لكن لا يشترط أن تكون الواقعة المسندة محددة تحديداً تاماً بذكر كل التفاصيل المتعلقة بها حتى يعتبر اسنادها محققاً لجريمة القذف، بل يكفى أن يكون هذا التحديد نسبياً، أى أن يكون متضمنا العناصر الأساسية التى يمكن عن طريقها استنباط واقعة محددة من صيغة الاسناد. فيعتبر قذفاً، رغم عدم تحديد الواقعة تحديداً كاملاً، نسبة شخص الى غيره أنه سارق أو مرتشى، اذا كان يقصد بذلك واقعة معينة يمكن تحديدها بالاستعانة بالظروف المحيطة بالاسناد.

ولقاضى الموضوع سلطة تقدير ما اذا كانت الوقائع المنسوبة الى المجنى عليه قد حددت تحديداً كافياً، بحيث تقوم بها جريمة القذف، أو أنها غير محددة التحديد الكافى، ولا تتحقق بها إلا جريمة السب. وللقاضى فى سبيل ذلك أن يسترشد بكافة الظروف المحيطة بنشاط الجانى، وبصفة خاصة بالعلاقة بينه وبين المجنى عليه

---

(١) نقض ٥ فبراير ١٩٧٨، مجموعة أحكام النقض، السنة ٢٩، رقم ٢٤، ص ١٣٢.

وبالدلالة العرفية للألفاظ التى استعملها فى الاسناد[1].

٢- واقعة موجبة لعقاب أو احتقار من أسندت اليه:

عبر المشرع عن هذا الشرط فى تعريفه للقذف بأنه اسناد أمور لو كانت صادقة «لأوجبت عقاب من أسندت اليه بالعقوبات المقررة لذلك قانوناً أو أوجبت احتقاره عند أهل وطنه».

فالواقعة المسندة الى المجنى عليه والتي تتحقق بها جريمة القذف يتطلب القانون فيها أن تكون اما واقعة مكونة لجريمة يعاقب عليها القانون، واما واقعة تستوجب احتقار من أسندت اليه ولو لم تكن جريمة فى نظر القانون.

ولا صعوبة بالنسبة للواقعة التى تعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية. فاسناد واقعة تعتبر جريمة يعاقب عليها نص من نصوص قانون العقوبات أو القوانين الجنائية الخاصة، يحقق جريمة القذف، سواء كانت تلك الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة. لذلك يرتكب قذفاً معاقباً عليه من ينسب الى آخر أنه زورٌ أو ارتشى أو اختلس أو سرق أو خان الأمانة أو ارتكب مجرد مخالفة من مخالفات المرور. ويستوى لتحقق القذف أن تكون نسبة الجريمة إلى المجنى عليه صراحة أو ضمناً، فيرتكب قذفاً من يقول عن شخص انه من أرباب السجون وأنه ألف الاقامة بها أو أنه قد أطلق سراحه منذ فترة أو أنه استفاد من قرار جمهورى بالعفو[2].

ولكن يثور التساؤل بالنسبة للواقعة التى تعد جريمة تأديبية تستوجب توقيع عقوبات تأديبية، فهل يرتكب قذفاً من ينسب الى المجنى عليه واقعة لو كانت

---

(١) فقد تكون الألفاظ التى استعملها الجانى متضمنة نسبة واقعة محددة الى المجنى عليه، ولكن جرى العرف على قصر دلالتها على مجرد السب. فمن يصف شخص بأنه «ابن زنا» أو «ابن زانية» يرتكب جريمة السب، الا اذا كان يقصد بذلك أن ينسب الى المجنى عليه أنه ابن غير شرعي، أو أن أمه قد حملت به عن طريق الزنا. ففى هذه الحالة تعتبر الجريمة قذفاً لا سباً.

(٢) د. محمود نجيب حسنى، رقم ٥٣٤، ص ٥٢٧.

صادقة لأوجبت عقابه بعقوبة تأديبية؟. نلاحظ أنه لا صعوبة اذا كانت الجريمة التأديبية المنسوبة للمجنى عليه مما يشين كرامته ويستوجب احتقاره عند أهل وطنه، لأنه فى هذه الحالة يعتبر اسناد هذه الجريمة محققا لجريمة القذف دون جدال كما سنرى. أما اذا كانت الواقعة المنسوبة الى المجنى عليه تعرضه ان صدقت للجزاء التأديبى دون أن تستوجب احتقاره، فنرى أيضاً تحقق جريمة القذف بها، لعموم نص المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات التي استعملت فى تعريفها للقذف عبارة «العقوبات المقررة لذلك قانوناً ...» من ناحية، ولتحقق العلة من تجريم القذف بنسبة واقعة تمس بشرف المجنى عليه واعتباره من ناحية أخرى[(١)]. فيرتكب قذفاً من ينسب الى قاض أنه يشتغل بالتجارة الى جانب عمله القضائى أو الى استاذ جامعى أنه يعطى دروساً خصوصية لطلبته بجانب عمله بالجامعة، وكلا الأمرين يستوجب إن صدق جزاء تأديبياً، لكنه لا يستوجب عقوبة جنائية[(٢)].

أما الواقعة التى تؤدى الى احتقار الشخص عند أهل وطنه، فهى تلك الواقعة التى يكون من شأنها إن صدقت أن تحط من قدر المجنى عليه وكرامته، وتقلل من مقدار الاحترام الواجب له بين مخالطيه ومن يعاشرهم فى الوسط الاجتماعى الذى يعيش فيه. ومن الواضح أن مثل تلك الواقعة لا تستوجب عقاب من تسند اليه وإلا شملتها الصورة الأولى، ولذلك كان لابد من النص صراحة على اعتبار اسنادها قذفاً.

والأمور التى توجب احتقار الشخص عند أهل وطنه لا يمكن حصرها، لذلك فلا مفر من ترك سلطة تقديرها لقاضى الموضوع، وله فى سبيل ذلك أن يسترشد

---

(١) من هذا الرأى، د. محمود نجيب حسنى رقم ٥٣٥، ص ٥٢٨، د. محمود مصطفى، رقم ٣١٤، ص ٢٧٦، هامش رقم ١، انظر عكس ذلك د. حسن المرصفاوى، ص ٦٤٥.

(٢) انظر نقض ٨ أكتوبر ١٩٧٢، مجموعة النقض، السنة ٢٣، رقم ٢٢١، ص ٩٩٥، وفى هذا الحكم اعتبرت محكمة النقض القذف متوافراً فيما نسبة المتهم الى المجنى عليه من «أنه ليس قاضياً فحسب بل شريك فى جراج للسيارات وأنه ليس قاضياً خالصاً للقضاء بل يعمل بالتجارة».

بكافة الظروف المحيطة بالواقعة، وبصفة خاصة ظروف المجنى عليه التى تحدد قدر الاحترام الواجب له. ومن أمثلة الوقائع التى تدعو إلى احتقار الشخص، وتقوم بنسبتها جريمة القذف، القول عن شخص انه يعاشر فتاة بالغة معاشرة غير شرعية، أو إنه مصاب بأمراض زهرية أو معدية، أو أنه «يؤجر شقة مفروشة لمن هب ودب وأنه يقيم بها أحيانا حفلات صاخبة ولعب ميسر يمتد الى ما قبل الفجر».[1] ومن أمثلتها أيضاً أن ينسب شخص الى طالب أنه يغش فى الامتحان، أو الى طبيب أنه أهمل فى علاج مريض لأنه لم يعطه أجراً يرضيه، أو الى تاجر أنه يطفف الكيل ويخسر الميزان، أو الى منتج أنه يهمل احتياطات الأمان اللازمة لاستعمال منتجاته[2]، أو الى محام أنه أهمل فى الدفاع عن متهم فى جناية لأن النقابة هى التى انتدبته لذلك. فمن الواضح أن مثل هذه الوقائع من شأنها، إن كانت صادقة، أن تحط من قدر من تنسب اليه وتشين كرامته وتهبط بمكانته الاجتماعية بين مخالطيه ومن يعيش معهم.

وعلى ذلك فاذا لم يكن من شأن الواقعة المنسوبة الى الشخص أن تحدث هذا الأثر، فلا يتوافر باسنادها القذف. فلا يرتكب قذفاً من ينشر عن طالب أنه رسب فى الامتحان، لأن الرسوب فى الامتحان لا يستوجب الاحتقار، ولو اعتقد المجنى عليه غير ذلك، لأن العبرة فى تحديد ما يعد قذفاً ومالا يعد كذلك ليس بالتقدير الشخص للمجنى عليه. ولا يرتكب قذفاً من ينسب الى شخص أنه يعتنق دينا معينا أو أنه غير دينه لاعتقاده فى دين آخر، أما القول عن شخص انه غير دينه ليتزوج من امرأة تنتمى الى دين آخر فيعد قذفا. ولا يعد قذفاً الاسناد الذى يؤثر على المركز المالى أو التجارى للشخص، ومن قبيل ذلك القول عن تاجر أنه خسر

---

(١) نقض ٣١ مايو ١٩٧٠، مجموعة النقض، السنة ٢١، رقم ١٧٨، ص ٧٥٦ - كما يعد قذفاً اسناد المتهم الى المجنى عليهما أن كليهما يعاشر الآخر معاشرة غير مشروعة قبل الزواج، نقض ٥ فبراير ١٩٧٨، مجموعة النقض، السنة ٢٩، رقم ٢٤ ص ١٣٢.

(٢) محكمة باريس ١٩ نوفمبر ١٩٨٠، دالوز ١٩٨١، ص ٤٣٦.

خسارة فادحة أو أنه مهدد بالافلاس. كما لا يعد قذفاً الاسناد الذى يمس السمعة الفنية لصاحب مهنة، كالقول عن طبيب إنه لا يتقن التشخيص أو العلاج أو العمليات الجراحية أو عن محام أنه لا يحسن الدفاع أمام المحاكم[1].

ولا يشترط فى الواقعة المسندة أن يكون من شأنها احتقار من أسندت اليه من كل أفراد المجتمع أو من غالبيتهم، بل يكفى أن يكون من شأنها أن تؤدى الى مساس بكرامته والحط من قدره واعتباره عند مخالطيه ومن يعاشرهم فى الوسط الذى يعيش فيه. فهذا الوسط يعد «وطنا» له ولو قل عدد الأفراد الذين ينتمون اليه[2]. كما لا يشترط أن يكون المقذوف فى حقه وطنيا، كما يوحى بذلك ظاهر نص المادة ٣٠٢ع، بل من الجائز أن يكون أجنبياً، اذا كان من شأن الواقعة المنسوبة اليه أن تستوجب احتقاره فى المجتمع الذى يعيش فيه فعلاً.

كذلك لا يشترط لاعتبار الواقعة المسندة قذفاً تعرض المقذوف فى حقه فعلا للعقاب أو الاحتقار، وإنما يكفى أن يكون من شأنها ذلك. ولا يشترط فى الواقعة المسندة أن تكون كاذبة، فيستوى لقيام جريمة القذف أن تكون الواقعة المنسوبة صحيحة أو غير صحيحة. وبناء على ذلك يرتكب قذفاً من يقول عن عاهرة انها ترتزق من البغاء، أو عن لص انه يتعيش من السرقات، أو عن تاجر انه يجمع ثروته عن طريق بيع بضائعه فى السوق السوداء بأضعاف أسعارها ولو كانت تلك الواقعة صحيحة. ويترتب على عدم تطلب كذب الواقعة المنسوبة الى المجنى عليه حتى تقوم جريمة القذف، أنه لا يسمح للقاذف باقامة الدليل على صحة تلك الواقعة الا فى الحالة التى أجاز فيها القانون ذلك وهى حالة القذف فى حق أحد ذوى الصفة العمومية.

---

(١) الاستاذ أحمد أمين، المرجع السابق، ص ٥٢٣.

(٢) الاستاذ أحمد أمين ص ٥٢٤، د. محمود مصطفى، رقم ٣١٤، ص ٢٧٧، د. نجيب حسنى، رقم ٥٤٣، ص ٥٣٦، وراجع نقض ١٦ يناير ١٩٧٢، مجموعة النقض، السنة ٢٣، رقم ١٣، ص ٤٧، ٣١ مايو ١٩٧٠، مجموعة النقض، السنة ٢١ رقم ١٧٨، ص ٧٥٦.

وأخيراً لا يشترط اسناد الوقائع المكونة للقذف فى حضور المجنى عليه، فتقوم الجريمة سواء تم القذف فى مواجهته أو فى غيابه وسواء علم المجنى عليه بما أسند اليه أو لم يعلم به[1].

وعلى المحكمة أن تبين فى حكمها الصادر بالادانة أو بالتعويض عن جريمة القذف الواقعة محل القذف، حتى يتسنى لمحكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على الواقعة[2].

جـ- وسيلة الاسناد: طريقة من طرق العلانية:

علانية الاسناد هى أهم عناصر الركن المادى فى جريمة القذف، فهى العنصر المميز لجريمة القذف وبدونه لا تقوم هذه الجريمة فى صورتها العادية[3]. وقد قدر المشرع أن خطورة هذه الجريمة لا تكمن فى مجرد اسناد الوقائع الموجبة للعقاب أو الاحتقار، بقدر ما تكمن في اعلان هذه الوقائع وذيوعها بما يحقق علم عدد كبير من أفراد المجتمع الذى ينتمى اليه المجنى عليه بها، وهو ما يؤدى الى المساس بشرفه واعتباره.

ويكون الاسناد فى القذف علنيا اذا تم بواسطة احدى طرق العلانية التى نص عليها القانون. ولبيان هذه الطرق أحالت المادة ٣٠٢ ع التى عرفت القذف إلى المادة ١٧١ ع. وبالرجوع الى هذا النص الأخير، يتضح أن المشرع قد أورد ثلاثاً من الطرق التي تتحقق بها العلانية، ولكنه لم يوردها على سبيل الحصر كما سنرى.

---

(١) وهذا ما أكدته محكمة النقض فى عدة أحكام، انظر على سبيل المثال نقض ٣٠ اكتوبر ١٩٣٩، مجموعة القواعد القانونية، جـ٤، رقم ٤٢١، ص ٥٨٩، نقض ٤ يناير ١٩٤٣، نفس المجموعة، جـ٦، رقم ٥٧، ص ٧٨.

(٢) نقض ٢٣ ابريل ١٩٧٢، مجموعة النقض، السنة ٢٣، رقم ١٣٤، ص ٦٠٠. وبالتالى يكون قاصراً الحكم المطعون فيه اذا اقتصر على الاحالة على ماورد فى عريضة المدعى المدنى دون أن يبين الوقائع التى اعتبرها قذفاً.

(٣) ومع ذلك عاقب المشرع على القذف بطريق التليفون رغم عدم توافر العلانية، وذلك بمقتضى المادة ٣٠٨ مكرراً من قانون العقوبات.

وهذه الطرق تتحقق بها: علانية القول أو الصياح، علانية الفعل أو الايماء، وعلانية الكتابة وما يلحق بها.

١- علانية القول أو الصياح:

نص المشرع على هذه الطريقة من طرق العلانية فى الفقرة الثالثة من المادة ١٧١ ع بقوله «يعتبر القول أو الصياح علنيا اذا حصل الجهر به أو ترديده باحدى الوسائل الميكانيكية، فى محفل عام أو طريق عام أو أى مكان آخر مطروق أو إذا حصل الجهر به أو ترديده بحيث يستطيع سماعه من كان فى مثل ذلك الطريق أو اذا اذيع بطريق اللاسلكى أو أية طريقة أخرى».

وهذا النص كما نرى يفترض أن القول أو الصياح يكون علنيا اذا اتخذ صورة من ثلاث نبينها فيما يلى:

الصورة الأولى: الجهر بالقول أو الصياح أو ترديده فى مكان عام:

الجهر بالقول أو الصياح هو النطق به بصوت مرتفع بحيث يسمعه الجمهور، فلا يجهر بالقول من ينطق به بحيث لا يسمعه الا من ألقى اليه ولو حدث ذلك فى مكان عام[1]. أما ترديد القول أو الصياح فيتحقق بتكرار النطق به مرة أو مرات متتالية، بشرط أن يكون الترديد قد تم باحدى الوسائل الميكانيكية، كالميكروفون أو غيره من مكبرات الصوت الحديثة التى قد يكشف العلم عنها.

ويشترط أن يحصل الجهر بالقول أو الصياح أو ترديدهما فى مكان عام. والمكان يكون عاماً إما بطبيعته، كالطرق العامة والميادين والحدائق العامة، وأما

(١) وبناء عليه قضى بعدم توافر العلانية المنصوص عليها فى المادة ١٧١ ع فى قول المتهمة لأحد المارة فى الطريق العام «الليلة دى لطيفة تعال تقضيها سوى»، فهذا القول لم تجهر به المتهمة ولم تقله بقصد الاذاعة أو على سبيل النشر أو الاعلان عن نفسها أو عن سلعتها المقوتة وانما قصدت أن تتصيد من تأنس منه قبولا لدعوتها التى صدرت عنها فى هذه الحدود. راجع نقض أول يوليه ١٩٥٤، مجموعة النقض، السنة الخامسة، رقم ٢٧٢، ص ٨٤٨.

بالتخصيص، كالمساجد والكنائس والمدارس والملاهى، واما بالمصادفة، كالمقاهى والمطاعم التى تعتبر أمكان خاصة بطبيعتها ولكن يباح للجمهور الدخول فيها على وجه عارض.

واذا كان المكان عاماً بطبيعته، تحققت العلانية بالجهر بالقول أو الصياح، ولو كان المحل خاليا من الناس فى تلك اللحظة بالذات، اذ هناك احتمال دائم فى أن يسمعه شخص. أما اذا كان المكان عاماً بالتخصيص أو بالمصادفة، فلا تتحقق العلانية الا اذا جهر المتهم بالقول أو الصياح أثناء تواجد الجمهور فيه. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بخصوص السب بأن المنزل هو بحكم الأصل مكان خصوصى وليس فى طبيعته ما يسمح باعتباره مكانا عمومياً، إلا أنه يصح اعتباره عمومياً اذا اتفق وجود عدد من أفراد الجمهور فيه بسبب مشادة حدثت بين طرفين[1].

وقد أعطى المشرع أمثلة للمكان العام على سبيل التمثيل لا الحصر، فذكر المحفل العام أى الاجتماع العام الذى يتواجد فيه عدد كبير من الناس دون دعوة خاصة ويمكن لأى شخص أن يشترك فيه كالافراح والموالد، والطريق العام وهو كما أشرنا مكان عام بطبيعته، أو أى مكان آخر مطروق، وهو كل مكان لا يعد محفلاً أو طريقاً عاما رغم كونه مفتوحاً للجمهور، ومثاله دور العبادة والتعليم والمتاحف العامة ودور الملاهى والمصالح الحكومية المفتوحة للجمهور ووسائل النقل العام.

الصورة الثانية: الجهر بالقول أو الصياح أو ترديده فى مكان خاص بحيث يستطيع سماعه من كان فى مكان عام:

اعتبر المشرع العلانية فى القول أو الصياح متوافرة اذا جهر المتهم بهما أو

---

(1) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٣٦، مجموعة القواعد، جـ٤، رقم ١٤، ص ١٥. وانظر أيضاً نقض ٢٥ اكتوبر ١٩٣٧، مجموعة القواعد، حـ٤، رقم ١٠١، ص٨٣، نقض ٢٢ مايو ١٩٦١، مجموعة النقض، السنة ١٢، رقم ١١٢، ص ٥٩٠.

رددهما فى مكان خاص بحيث يستطيع سماعهما من كان فى طريق عام أو أى مكان آخر مطروق. فرغم حدوث القول أو الصياح فى المكان الخاص، الا أن العلانية تتوافر فى هذه الصورة نظراً لامكان سماعهما ممن كان فى المكان العام. وتطبيقاً لذلك تعتبر العلانية متوافرة فى حالة الجهر بالقول أو الصياح من نافذة غرفة مطلة على الطريق العام بصوت مرتفع يسمعه من كان ماراً فى هذا الطريق[1].

ولا يشترط لتوافر العلانية سماع القول أو الصياح فعلاً فى المكان العام، وإنما يكفى لقيام الجريمة امكان سماعه ولو لم يسمعه أحد بأن كان المكان العام خالياً من الناس.

الصورة الثالثة: اذاعة القول أو الصياح بطريق اللاسلكى أو بأى طريقة أخرى:

تتوافر علانية القول أو الصياح اذا أذيع بطريق اللاسلكى أو بأى طريقة أخرى قد يكشف عنها التطور العلمى. فاذاعة القول أو الصياح بواسطة جهاز إرسال لاسلكى يتيح لعدد من الاشخاص الاستماع اليه ولو كانوا يوجدون فى أماكن خاصة. واللاسلكى تعبير عام يشمل كل وسيلة فنية تستعمل لنقل الصوت بارسال موجات معينة عبر الأثير، فيدخل فيه أجهزة الاذاعة المسموعة والمرئية.

٢- علانية الفعل أو الايماء:

نص المشرع على علانية الفعل أوالايماء كطريقة من طرق العلانية فى الفقرة الرابعة من المادة ١٧١ ع بقوله «ويكون الفعل أو الايماء علنيا اذا وقع فى محفل عام أو طريق عام أو فى أى مكان آخر مطروق أو إذا وقع بحيث يستطيع رؤيته من كان فى مثل ذلك الطريق أو المكان».

---

(١) نقض ٨ ديسمبر ١٩٥٢، مجموعة النقض، السنة ٤، رقم ٨٣، ص ٢١١، ١٥ فبراير ١٩٤٣، مجموعة القواعد، حـ٦، رقم ١٠٨، ص ١٦٠ وفيه قررت المحكمة أن ألفاظ السب الصادرة من المتهم وهو فى داخل المنزل تعتبر علنية إذا أمكن أن يسمعها من يرون فى الشارع العمومى.

من هذا النص يتضح أن الفعل أو الايماء يكون علنياً فى حالتين: الأولى اذا وقع فى محفل عام أو طريق عام أو أى مكان آخر مطروق، أى اذا وقع فى مكان عام. الثانية اذا وقع فى مكان خاص بحيث يستطيع رؤيته من كان فى المكان العام، على التفصيل الذى أسلفناه بالنسبة لعلانيه القول أو الصياح.

وبناء على ذلك فاذا وقع الفعل أو الايماء بحيث لا يمكن رؤيته الا من وجه اليه، فلا تتوافر بذلك علانية الفعل أو الايماء ولا تتحقق بالتالى جريمة القذف بأى منهما. والقذف عن طريق الفعل أو الايماء نادر الوقوع، ومثاله أن يسأل بكر الذى يجلس فى محفل عام عمن ارتكب جريمة معينة، فيشير زيد الى عمرو اشارة يفهم منها أنه مرتكب هذه الجريمة، فهنا تعد اشارة زيد اسنادا علنيا للجريمة الى عمرو تتحقق به جريمة القذف[1]. كما يمكن أن تتحقق جريمة القذف بالفعل أو الايماء العلنى عن طريق الاذاعة المرئية، اذا ارتكب شخص على شاشة التلفزيون فعلاً أو ايماء ينطوى على اسناد جريمة أو واقعة محقرة للغير.

٣- علانية الكتابة وما يلحق بها:

نص المشرع على هذه الطريقة من طرق العلانية فى المادة ١٧١ ع فى فقرتها الاخيرة بقوله «وتعتبر الكتابة والرسوم والصور الشمسية والرموز وغيرها من طرق التمثيل علنية اذا وزعت بغير تمييز على عدد من الناس أو اذا عرضت بحيث يستطيع أن يراها من يكون فى الطريق العام أو أى مكان مطروق أو اذا بيعت أو عرضت للبيع فى أى مكان».

ومن الواضح أن مدلول الكتابة فى هذا النص ينصرف الى معناه الواسع، الذى يشمل بالاضافة الى كل ما هو مدون بلغة مفهومة، الرموز والرسوم والصور.

وتتحقق علانية الكتابة وما يلحق بها طبقاً لهذا النص فى صور ثلاث هى:

---

(١) د. محمود مصطفى، رقم ٣٢٢، ص ٢٨٥، د. محمود نجيب حسنى، رقم ٥٥٩، ص ٥٥٣.

التوزيع بغير تمييز على عدد من الناس، العرض بحيث يستطيع أن يراها من يكون فى الطريق العام أو أى مكان مطروق، والبيع أو العرض للبيع فى أى مكان.

الصورة الأولى: التوزيع بغير تمييز على عدد من الناس:

يقصد بالتوزيع التسليم الناقل لحيازة المكتوب أو ما يلحق به الى الغير، فلا يتوافر التوزيع بالقاء الغير نظرة على المكتوب، كما لا يتوافر بالافضاء للغير شفويا بمضمونه.

ويشترط لتحقق العلانية فى هذه الصورة، أن يكون المكتوب أو ما يلحق به قد وزع على عدد من الناس بغير تمييز،[1] أى على أشخاص لا تربطهم رابطة معينة تجعل منهم وحدة من الناس وتبرر اطلاعهم على المكتوب مما ينفى فكرة العلانية. وترتيباً على ذلك لا يعتبر توزيعا محققا للعلانية، تسليم المكتوب الى شخص واحد، أو الى عدة أشخاص من أصدقاء الموزع أو أقربائه أو ارساله إلى أعضاء جمعية أو شركة مساهمة أو قضاة محكمة[2]. لكن لا يشترط أن يقوم الجانى بتوزيع عدة نسخ من المكتوب على عدد من الناس بغير تمييز، بل يكفى ان يقوم بتمرير أصل المكتوب أو نسخة واحدة منه على هؤلاء[3].

ويثور التساؤل عن عدد الاشخاص الذين يجب أن يوزع عليهم المكتوب، حتى تتوافر العلانية بهذه الطريقة. ونرى أن القانون لم يضع حداً أدنى لعدد

---

(١) نقض ١٥ ابريل ١٩٧٩، مجموعة النقض، السنة ٣٠، رقم ١٠١، ص ٤٨١، وفيه تقول محكمة النقض ان العلانية فى القذف قوامها توزيع الكتابة المتضمنة عبارات القذف على عدد من الناس بغير تمييز مع انتواء اذاعتها.

(٢) د. محمود نجيب حسنى، رقم ٥٦٠، ص٥٥٦، د. عمر السعيد رمضان، رقم ٣٢٧، ص ٣٦٢.

(٣) نقض ٢١ مارس ١٩٣٨، مجموعة القواعد، جـ٤ رقم ١٨١، ص ١٦٩، ١٣ أبريل ١٩٣٩، جـ٤، رقم ٣٧٥، ص٥٢٢، ٢١ مارس ١٩٥٥، مجموعة النقض، السنة السادسة، رقم ٢٢٣، ص ٦٨٨.

هؤلاء». ولذلك لا يشترط أن يقوم الجانى بتوزيع المكتوب على عدد كبير من الناس، بل يكفى أن يوزعه على عدة أشخاص لا يرتبطون برابطة توحد بينهم أو حتى على شخصين فقط[1].

وفى أحكام القضاء تطبيقات عديدة لتوافر العلانية بتوزيع المكتوب على عدد من الناس بغير تمييز. من ذلك ما قضى به من أن العرائض التى تقدم الى جهات الحكومة المتعددة بالطعن فى حق موظف مع علم مقدمها بأنها بحكم الضرورة تتداول بين أيدى الموظفين المختصين تحقق العلانية لثبوت قصد الاذاعة لدى مقدمها ووقوع الاذاعة فعلاً بتداولها بين أيدٍ مختلفة[2]. ومن ذلك أيضاً ما قضى به من توافر العلانية بارسال المتهم شكواه التى تضمنت وقائع القذف ضد قاض الى المجنى عليه والى المحكمة الابتدائية التى يعمل بها والى الادارة القضائية بوزارة العدل والى وزارة العدل مع علمه بداهة أن كل جهة من هذه الجهات تضم عدداً من الموظفين من الضرورى أن تقع الشكوى تحت حسهم وبصرهم[3]. ومن ذلك أخيراً ما قضى به من توافر العلانية بارسال المتهم خطاباً الى شقيق للمجنى عليها متضمنا وقائع ماسة بشخصها واستخراج صوراً منه بعث بها الى أشخاص عديدين بعضهم على صلة بعائلتها وآخرون لا صلة لهم بها[4].

وعلى العكس من ذلك لا تتوافر العلانية بالتوزيع اذا تم توزيع المكتوب

---

(١) نقض ٢٣ مارس ١٩٤٢، مجموعة القواعد، جـ٥، رقم ٣٦٧، ص٦٢٩. وفى هذا الحكم قررت محكمة النقض أنه «لا يجب أن يكون التوزيع بالغا حداً معينا بل يكفى أن يكون المكتوب قد وصل الى عدد من الناس ولو كان قليلا سواء أكان ذلك عن طريق تداول نسخة واحدة منه أم بوصول عدة صور ما دام ذلك لم يكن الا بفعل المتهم أو كان نتيجة حتمية لعمله لا يتصور أنه كان يجهلها».

(٢) نقض ٢١ مارس ١٩٣٨ السابق الاشارة اليه، انظر ايضا نقض ٢٩ نوفمبر ١٩٧١، مجموعة النقض، السنة ٢٢، رقم ١٦٣، ص ٦٦٩.

(٣) نقض ٨ مايو ١٩٤٤، مجموعة القواعد، جـ٦، رقم ٣٥٠، ص ٤٨٣.

(٤) نقض ٣ ابريل ١٩٣٩، السابق الاشارة اليه. وحكم أيضاً بتوافر العلانية بالنسبة للعبارات الموجهة في الانذار الرسمى من شخص الى آخر (نقض ١٩ ديسمبر ١٩٢٩، مجموعة القواعد، جـ١، رقم ٣٥٩ ص ٤٠٦)، أو فى عريضة الدعوى المعلنة الى المدعى عليه (نقض ١٠ يونية ١٩٤٠، مجموعة القواعد، جـ٥، رقم ١٢٤، ص ٢٣٧).

بطريقة لا تمكن غير المرسل اليه من الاطلاع على مضمونه. من ذلك ما قضى به من عدم توافر القذف لانتفاء العلانية وانتفاء قصد الاذاعة اذا أرسل شخص تلغرافاً لرئيس مصلحة يشكو فيه أحد مرؤوسيه وينسب اليه أنه يلفق عليه قضية[1]. كذلك لا تتوافر العلانية اذا أرسل شخص الى المجنى عليه وشقيقه داخل مظروف مغلق صوراً فوتوغرافية له مع زوجة الأول فى أوضاع تنبئ بوجود علاقة غير شريفة بينهما[2].

الصورة الثانية: عرض المكتوب أو ما يلحق به بحيث يستطيع رؤيته من يكون فى مكان عام:

تتحقق علانية الكتابة أو ما يلحق بها بعرض المكتوب للأنظار، بحيث يستطيع أن يراه من يكون فى الطريق العام أو أى مكان مطروق، أي بحيث يستطيع أن يراه من يكون فى مكان عام. كما تتحقق العلانية أيضاً بعرض المكتوب فى مكان خاص، اذا كان من الممكن رؤيته لمن كان فى المكان العام، لأن العبرة فى تحقق العلانية، كما توحى بذلك عبارة النص، ليست بمكان عرض المكتوب وانما بالمكان الذى يستطاع رؤيته فيه.

ولابد من تعريض المكتوب تعريضاً فعليا للأنظار حتى تتوافر العلانية فى هذه الصورة. فاذا عرض المكتوب فى مكان غير ظاهر، بحيث لا يستطاع رؤيته، فلا يتوافر العرض المحقق للعلانية ولو وجد المكتوب فى مكان عام. مثال ذلك ايداع المكتوب أو الصورة داخل مظروف مغلق ووضعه فى الطريق العام.

ولم يستلزم المشرع لتوافر العلانية الرؤية الفعلية للمكتوب المعروض للأنظار

(1) نقض ٢٢ فبراير ١٩٣١، مجموعة القواعد، جـ٢، رقم ١٩٠، ص ٢٤٧.

(2) نقض ٢٦ يونيه ١٩٥٦، مجموعة النقض، السنة ٧، رقم ٢٤٥، ص ٨٩٤. وقد اعتبرت المحكمة هذه الواقعة مجرد مخالفة سب غير علنى.

على هذا النحو، وانما اكتفى بامكانية هذه الرؤية ولو ثبت أنه لم يره أحد بالفعل.

الصورة الثالثة: بيع المكتوب أو ما يلحق به أو عرضه للبيع:

بيع المكتوب كصورة من صور توافر العلانية يقصد به نقل ملكيته مقابل ثمن معين، بما يقتضيه ذلك من تسليم المكتوب الى المشترى واطلاعه عليه. وتتحقق العلانية فى هذه الصورة ولو اقتصر البيع على نسخة واحدة أو على عدة نسخ لشخص واحد.

ولا يلزم لتحقق العلانية فى هذه الصورة بيع المكتوب، بل تتوافر العلانية بمجرد عرض المكتوب أو ما يلحق به للبيع، وذلك بطرحه للبيع فى واجهة محل، أووضعه فى أرفف الكتب المعروضة للبيع ليشتريه من يرغب فى ذلك، أو الاعلان عنه فى الصحف أو بالبريد، ولو لم يكن المكتوب قد دخل بعد فى حيازة من يعلن عنه.

ولا أهمية للمكان الذى حصل فيه البيع أو العرض عاماً كان هذا المكان أم خاصا، وهذا ما أراد المشرع التعبير عنه بقوله ان البيع أو العرض للبيع يكون «فى أى مكان».

بهذا نكون قد انتهينا من عرض طرق العلانية التى نص عليها المشرع فى المادة ١٧١ من قانون العقوبات، وهذه الطرق لم توردها المادة ١٧١ على سبيل الحصر، وانما على سبيل البيان والتمثيل. فالعلانية فى القذف يمكن أن تتوافر بغير ذلك من الطرق، ولقاضى الموضوع سلطة تقدير ما اذا كانت العلانية قد توافرت بغير الطرق التى نص عليها القانون، مستعينا فى ذلك بكافة الظروف والملابسات. وكون طرق العلانية قد وردت على سبيل التمثيل لا الحصر تؤكده صياغة نص المادة ١٧١ع،

كما استقرت عليه أحكام محكمة النقض[1] وأجمع عليه جمهور الفقه فى مصر[2].

ورغم كون العلانية عنصراً مميزاً لجريمة القذف، لا تقوم الجريمة فى صورتها العادية بدونه، فإن المشرع قد استثنى من ذلك حالة القذف بطريق التليفون، التى عاقب عليها بعقوبة القذف رغم انتفاء العلانية فيها، وذلك بمقتضى المادة ٣٠٨ مكرراً من قانون العقوبات التى تنص على أن «كل من قذف غيره بطريق التليفون يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة ٣٠٣»[3].

ثانيا: الركن المعنوى:

جريمة القذف جريمة عمدية ولذلك لابد لقيامها من توافر القصد الجنائى. والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام، حيث لا يتطلب القانون لقيامها قصداً جنائياً خاصا. والقصد الجنائى العام يتكون من علم وارادة.

---

(١) انظر على سبيل المثال، نقض ٢١ مارس ١٩٣٨، ١٣ ابريل ١٩٣٩ السابق الاشارة اليهما، ١٢ مايو ١٩٤٧، مجموعة القواعد حـ٧، رقم ٣٥٨، ص ٣٣٦، ٢٢ مايو ١٩٥٠، مجموعة النقض، السنة الأولى، رقم ٢٢٠، ص ٦٧٦، ٦ يونيه ١٩٥٥، مجموعة النقض، السنة السادسة، رقم ٣١٤، ص ١٠٦٨.

(٢) د. محمود مصطفى، رقم ٣٢٧، ص ٢٨٩، استاذنا الدكتور رمسيس بهنام ص ٧٤٦، استاذنا الدكتورحسن المرصفاوى، ص ٦٤٩، د. محمود نجيب حسنى، رقم ٥٤٧، ص ٥٣٩، د. حسنين عبيد، رقم ١٢٩، ص ٢١٣.

(٣) اضيف حكم هذا النص الى قانون العقوبات بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٥. وقد جاء فى المذكرة الايضاحية لهذا القانون تبريراً له ما يلى: «كثرت أخيراً الاعتداءات على الناس بالسب والقذف بطريق التليفون واستفحلت مشكلة ازعاجهم فى بيوتهم ليلاًونهاراً واسماعهم اقذع الالفاظ وأقبح العبارات واحتمى المعتدون بسرية المحادثات التليفونية واطمأنوا الى أن القانون لا يعاقب على السب والقذف بعقوبة رادعة الا اذا توافر شرط العلانية وهو غير متوافر طبقاً للنصوص الحالية، الأمر الذى يستلزم تدخل المشرع لوضع حد لهذا العبث وللضرب على أيدى هؤلاء المستهترين».

ويتوافر القصد الجنائى فى جريمة القذف متى علم الجانى بأن الوقائع التى يسندها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من أسندت اليه أو احتقاره عند أهل وطنه، ومع ذلك اتجهت ارادته الى اذاعة هذه الوقائع. وبعبارة أخرى فان القصد الجنائى فى القذف يتكون من علم الجانى بكافة عناصر الجريمة وارادته للفعل وللنتيجة المترتبة عليه.

أ- العلم بعناصر الجريمة:

يتعين حتى يتوافر القصد الجنائى أن ينصب علم المتهم على كافة عناصر الجريمة. ويعنى ذلك فى صدد جريمة القذف علم القاذف بحقيقة الأمور التى يسندها الى المجنى عليه من ناحية، وعلمه بعلانية ذلك الاسناد من ناحية أخرى.

١- علم القاذف بحقيقة الأمور التى يسندها الى المجنى عليه:

يتعين أن ينصرف علم القاذف الى دلالة الوقائع التى يسندها إلى المجنى عليه، أى علمه بأن من شأن هذه الوقائع لو صحت أن توجب عقاب من أسندت اليه أو توجب احتقاره عند أهل وطنه، أو بعبارة أخرى أن من شأنها أن تمس شرف المجنى عليه واعتباره بصفة عامة.

والعلم بدلالة الوقائع المسندة يفترض اذا كانت العبارات لتى استعملها القاذف شائنة بذاتها[1]. ومن أمثلة هذه العبارات القول عن أحد رجال السياسة أنه «مقامر بمصير أمة وحياة شعب وأن التاريخ كتب له سطوراً يخجل هومن ذكرها، وأنه تربى على موائد المستعمرين ودعامة من دعامات الاقتصاد الاستعمارى الذى بناه اليهود بأموالهم، وأنه أحد الباشوات الذين لا يدرون مصيرهم اذا استقل الشعب وتولت

---

(١) وأحكام محكمة النقض عديدة فى هذا المعنى، راجع على سبيل المثال نقض ٤ يناير ١٩٣٢، مجموعة القواعد، حـ ٢، رقم ٣١١، ص ٣٩٧، ٣ مايو ١٩٥٥، مجموعة النقض، السنة السادسة، رقم ٣٠٤، ص ١٠٣٣، ١١ مايو ١٩٧٠، السنة ٢١، رقم ١٦٣، ص ٦٩٣، ٢٤ مايو ١٩٧٦، السنة ٢٧، رقم ١٢٠، ص ٥٤٢.

عنهم تلك اليد التى تحمى مخازيهم يد الانجليز التى يهمها وجود هؤلاء على رأس الحكومات فى مصر وغيرها من الدول المنكوبة. وأنه يسافر الى بلاد الانجليز ليمرغ كرامة مصر فى الأوحال وليخترع نوعاً من التسول هو الاستجداء السياسى»(١)

وافتراض العلم بدلالة الوقائع التى يسندها القاذف لا ينفى حقه فى اثبات عكس هذا الافتراض، بأن يثبت أنه كان يجهل دلالة العبارات التى استعملها، أو أن لهذه العبارات فى بيئته دلالة غير تلك التى لها فى البيئة التى أذيعت فيها.

٢- علم القاذف بعلانية الاسناد:

يلزم أن ينصرف علم القاذف الى أنه يسند عبارات القذف بطريقة من طرق العلانية، على التفصيل السابق فى دراسة هذه الطرق. فاذا كانت وسيلة الأسناد هى القول أو الصياح، تعين أن يعلم القاذف بأنه يجهر بقوله أو صياحه فى مكان عام أوأن صوته يسمع فى هذا المكان أو ينقل عن طريق اللاسلكى الى أشخاص آخرين. واذا كانت وسيلة الاسناد هى الكتابة أو ما يلحق بها، تعين أن يعلم القاذف بأن المكتوب المتضمن لعبارات القذف يوزع على الناس دون تمييز أو يعرض للانظار فى مكان عام أو أنه يباع أو يعرض للبيع.

وترتيباً على ذلك لا تتوافر العلانية، وينتفى بالتالى القصد الجنائى، اذا ثبت جهل القاذف بأن عبارات القذف تسمع فى الطريق العام، بسبب وضع شخص دون علمه لجهاز ينقل صوته الى الطريق العام. كذلك لا تتوافر العلانية، وينتفى القصد

---

(١) نقض ١٥ يونيو ١٩٤٨، مجموعة القواعد، حـ ٧، رقم ٦٤١، ص ٦١٢، انظر ايضا نقض ٩ يناير ١٩٥٠، مجموعة النقض، السنة الأولى، رقم ٧٨، ص ٢٣٥، وفيه قررت المحكمة أنه مادامت العبارات الثابتة بالحكم هى مما يخدش الشرف ويمس العرض فذلك يكفى فى التدليل على توافر القصد الجنائى. وفى حكم آخر قررت المحكمة أنه «يكفى لاثبات توافر القصد الجنائى لدى القاذف أن تكون المطاعن الصادرة منه محشوة بالعبارات الشائنة والألفاظ المقذعة فهذه لا تترك مجالاً لافتراض حسن النية لدى مرسلها». نقض ١١ ديسمبر ١٩٣٣، مجموعة القواعد، حـ ٣، رقم ١٧٢، ص ٢٢٠.

الجنائى، اذا سلم القاذف المكتوب المتضمن لعبارات القذف الى شخص ليحتفظ به، فقام هذا الأخير دون علم القاذف باستخراج نسخاً منه ووزعها على الناس بدون تمييز أو باعها أو عرضها للبيع.

ب- ارادة السلوك والنتيجة:

يتعين لتوافر القصد الجنائى فى القذف، الى جانب علم القاذف بعناصر الجريمة، ارادته للسلوك الاجرامى وللنتيجة الاجرامية المترتبة عليه.

١- ارادة السلوك الاجرامى:

يلزم أن تنصرف ارادة القاذف الى اتيان السلوك الاجرامى أى الى اسناد الوقائع التى تتضمنها عبارات القذف التى نطق بها. ويقتضى ذلك أن يكون القاذف قد وجه عبارات القذف بارادة حرة لا يشوبها اكراه أو تهديد، والا تكون تلك العبارات وليدة انفعال أو ثورة نفسية.

وعلى ذلك ينتفى القصد الجنائى اذا ثبت أن القاذف كان مكرها على توجيه عبارات القذف، بأن صدرت عنه تحت تأثير التهديد، أو اذا ثبت أنه كان وقت توجيه هذه العبارات فى حالة انفعال أو ثورة نفسية. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بانتفاء القصد الجنائى اذا كان «المتهم حين ارتجل الخطبة المقول بتضمنها العيب كان فى حالة انفعال وثورة نفسانية فجمح لسانه وزل بيانه وانزلق الى العبارة التى تضمنت العيب .. لأنه اذا صح أن عبارة العيب قد صدرت عفوا من المتهم فى الظروف والملابسات التى ذكرها الحكم، فإن القول بأنه قصد أن يعيب يكون غير سائغ[١]».

٢- ارادة النتيجة الاجرامية:

يتعين أيضاً أن تتجه ارادة القاذف الى اذاعة وقائع القذف بحيث يعلم بها

---

(١) نقض ٧ ديسمبر ١٩٤٢، مجموعة القواعد، جـ ٦، رقم ٣٠، ص ٤١.

جمهور الناس، وذلك حتى يمكن القول بأنه قصد علانية القذف. وتعد ارادة هذه النتيجة الاجرامية قائمة اذا ثبت أن الجانى قد سعى الى اذاعة وقائع القذف. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن القانون لا يجيز أن يحمل القاذف مسئولية نشر عبارات القذف أو اذاعتها أو جعلها علنية بأية طريقة الا اذا كان هو الذى عمل علي ذلك وقصد اليه[1]».

وقصد العلانية أمر يستخلصه قاضى الموضوع من ظروف الواقعة وملابساتها، ولكن يجوز للقاذف أن يثبت انتفاء هذا القصد لديه رغم توافر العلانية. وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض بأنه إذا كان المتهم قد شكا أحد زملائه الى مجلس ادارة الشركة، وكتب على غلاف الشكوى المرسلة منه الى المدير عبارة «سرى وشخصى» ثم أمام المحكمة تمسك بأنه ما كان يقصد اذعة ما حوته الشكوى من العبارات التي عدتها المحكمة قذفاً في حق المشكو، بدلالة ما كتبه على غلافها ولكن أدانته المحكمة فى جريمة القذف علنا دون أن تتحدث عما تمسك به فى دفاعه فإن حكمها يكون قاصر التسبيب[2].

واذا توافر القصد الجنائي بعنصريه من علم وارادة على النحو السابق بيانه، فلا عبرة بالبواعث على القذف ولو كانت شريفة فى ذاتها، وما ذلك الا تطبيق للقاعدة العامة التى تقضى بأن الباعث لا أثر له فى قيام الجريمة[3]. فلا ينفى القصد الجنائى دفع المتهم بأن باعثه على القذف كان شريفاً، اذ لم يكن يهدف منه الا تحقيق المصلحة العامة، باظهار عيوب المجنى عليه أو كشف نفاقه على مرأى

---

(1) نقض أول ديسمبر ١٩٤١، مجموعة القواعد، حـ ٥، رقم ٣١٤، ص ٥٩١.

(2) نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٣٩، مجموعة القواعد، حـ ٥، رقم ٣٨، ص ٦١. كما قضت بعدم اعتبار الابلاغ بوقائع معينة الى جهات الاختصاص قذفاً ما دام الشاكى لم يقصد اذاعة ما أبلغ به أو التشهير بالمشكو، انظر نقض ١٥ ابريل ١٩٧٩، مجموعة النقض، السنة ٣٠، رقم ١٠١، ص ٤٨١.

(3) نقض ٢٩ مايو ١٩٧٢، مجموعة النقض، السنة ٢٣، رقم ١٩١، ص ٨٤٤.

ومسمع من الجميع حتى لا ينخدعوا فيه. وليس من عناصر القصد الجنائي في القذف نية الاضرار بالمجنى عليه، فاذا ثبت أن نية القاذف لم تتجه الى الاضرار بالمجنى عليه، بل على العكس اتجهت الى اسداء خدمة له بتوجيه النصح اليه، فان ذلك لا ينفى القصد الجنائي، باعتباره من قبيل البواعث التى لا يعتد بها، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن القصد الجنائي في جريمتى القذف والسب يتوافر متى كانت العبارات التى وجهها المتهم الى المجنى عليه شائنة بذاتها بغض النظر عن الباعث على توجيهها، فمتى كانت الألفاظ دالة بذاتها على معانى السب والقذف، وجبت محاسبة كاتبها عليها بصرف النظر عن البواعث التى دفعته لنشرها[1].

وحسن نية القاذف لا تأثير له على القصد الجنائي، فاعتقاد المتهم صحة الوقائع التى يسندها الى المجنى عليه لا ينفى القصد الجنائي لديه، اذ يستوى لقيام الجريمة أن تكون الوقائع المسندة صحيحة أم كاذبة، وتطبيقاً لذلك فانه لا يقبل من القاذف اثبات صحة الوقائع التى يسندها الى المجنى عليه، الا فى الاحوال الاستثنائية التى أجاز فيها القانون ذلك كما سنرى عند دراسة حالات اباحة القذف.

وأخيراً لا ينفى القصد الجنائي فى القذف استفزاز المتهم الذى دفعه الى توجيه عبارات القذف، لأن أثر الاستفزاز يقتصر على جريمة السب غير العلنى المنصوص عليها فى المادة ٣٧٨/ ٩ من قانون العقوبات. ولا عبرة بما يبديه الجانى من اعتذار لاحق على تمام الجريمة، فمثل هذا الاعتذار لا يؤثر فى الجريمة التى توافرت أركانها، الا اذا استخلص القاضى من الاعتذار الفورى جهل المتهم بدلالة العبارات التى صدرت عنه، وبالتالى انتفاء عنصر من عناصر القصد الجنائي لديه[2].

---

(١) نقض ٢٤ مايو ١٩٧٦، مجموعة النقض، السنة ٢٧، رقم ١٢٠، ص ٥٤٢، وانظر كذلك نقض ١٥ يونيه ١٩٤٨، مجموعة القواعد، حـ ٧ رقم ٦٤١، ص ٦١٢.

(٢) د. محمود نجيب حسنى، رقم ٥٧٩، ص ٥٧٣.

المطلب الثانى
عقوبة القذف

نصت المادة ٣٠٣ ع على عقوبة القذف فى صورته البسيطة، كما نصت المواد ٣٠٣ فقرة ثانية، ٣٠٦ مكرراً (ب)، ٣٠٧، ٣٠٨ ع على عقوبة القذف المقترن بظروف مشددة.

أولاً: عقوبة القذف البسيط:

حددت المادة ٣٠٣ فى فقرتها الأولى عقوبة القذف فى صورته البسيطة بنصها على أنه «يعاقب على القذف بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد عن مائتى جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط».ونلاحظ أن المشرع قد وضع حداً أدنى وحداً أقصى للغرامة التى يجوز الحكم بها، بينما اقتصر بالنسبة للحبس على تحديد أقصى مدته فقط دون أن يضع له حداً أدنى، مما يتيح للقاضى أن يحكم بحده الأدنى العام وهو أربع وعشرون ساعة. وبذلك يكون المشرع قد ترك للقاضى سلطة تقديرية واسعة فى تحديد العقوبة الملائمة. ويسترشد القاضى فى سبيل ذلك بكافة الاعتبارات والظروف السابقة لنشاط الجانى أو المعاصرة له أو اللاحقة عليه.

وتجدر الاشارة الى أنه لا عقاب على الشروع فى القذف، اذ القذف جنحة لا يعاقب على الشروع فيها الا اذا نص المشرع على ذلك، ولم يرد نص يقرر العقاب على الشروع.

ويجب لتحريك الدعوى العمومية عن جريمة القذف تقديم شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه أو من وكيله الخاص الى النيابة العامة أو الى أحد مأمورى الضبط القضائى، طبقاً للمادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية. وفى هذه الحالة تسرى قواعد الشكوى المقررة فى هذه المادة وما بعدها. ومنها عدم قبول الشكوى

بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه علماً يقيبيا بالجريمة ومرتكبها[1]. ولا يحتسب يوم العلم بوقوع جريمة القذف ومرتكبها ضمن الميعاد المقرر لتقديم الشكوى باعتبار أن هذا العلم هو الأمر المعتبر قانوناً مجرياً للميعاد[2]. وتنقضى الدعوى العمومية عن القذف بتنازل مقدم الشكوى فى أى وقت الى أن يصدر فى الدعوى حكم نهائى.

ثانياً: عقوبة القذف المقترن بظروف مشددة:

نص المشرع على عدة ظروف تشدد عقوبة القذف السابق بيانها. وهذه الظروف منها ما يرجع الى صفة المجنى عليه فى القذف، ومنها ما يرجع الى الوسيلة المستعملة فيه، ومنها ما يرجع الى نوع الوقائع المسندة، أى الى موضوع الاسناد.

أ- تشديد عقوبة القذف بالنظر الى صفة المجنى عليه:

تشدد صفة المجنى عليه عقوبة القذف فى حالتين: الأولى اذا كان المجنى عليه موظفاً عاماً ، والثانية اذا كان المجنى عليه من عمال النقل العام.

١- تشديد عقوبة القذف الواقع ضد الموظف العام أو من حكمه:

نصت على هذا التشديد المادة ٣٠٣ ع فى فقرتها الثانية بقولها «فاذا وقع القذف فى حق موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة وكان ذلك بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة كانت العقوبة الحبس وغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين فقط».

ويشترط لتوافر الظرف المشدد أن يكون المجنى عليه موظفاً عاماً أو شخصاً ذى صفة نيابية عامة أو مكلفا بخدمة عامة، على التفصيل الذى سنبينه عند الكلام عن اباحة القذف فى حق الموظف العام أو من حكمه. كما يشترط لتوافر

---

(١) نقض ١٢ مارس ١٩٧٤، مجموعة النقض، السنة ٢٥، رقم ٦٠، ص ص ٢٧١.

(٢) نقض ٢٦ يناير ١٩٧٦، مجموعة النقض، السنة ٢٧، رقم ١٦، ص ١٣٤.

الظرف المشدد أن يكون القذف بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة.

فإذا توافر هذين الشرطين فى القذف، شددت عقوبته الى الحبس وغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين فقط. والتشديد هنا يكون برفع الحد الأقصى للحبس الى ثلاث سنوات بدلاً من سنتين فى القذف البسيط، وزيادة الحدين الأدنى والأقصى للغرامة.

وعلة هذا التشديد، كما أشارت اليها المذكرة الايضاحية، هى «أنه لما كان من الجائز هنا اقامة الدليل على صحة ما يقذف به فالحكم على المتهم يكون معناه أنه قد ثبت عليه الادعاء بأمور كاذبة، وعلى ذلك تكون جريمته أبلغ وأشد. ومن جهة أخرى فالقذف فى حق موظف أو شخص آخر ذى صفة نيابية عامة يلحق بالمصلحة العامة ضرراً أبلغ من القذف فى حق الأفراد».

٢- تشديد عقوبة القذف الواقع ضد عمال النقل العام:

نصت على تشديد العقوبة فى هذه الحالة المادة ٣٠٦ مكرراً (ب) بقولها «يكون الحد الأدنى لعقوبات الحبس فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٣٠٢، ٣٠٣، ٣٠٦ خمسة عشر يوماً .... اذا كان المجنى عليه فى الجرائم المذكورة موظفاً أو عاملاً بالسكك الحديدية أو غيرها من وسائل النقل العام ووقع عليه الاعتداء وقت أداء عمله أثناء سيرها أو توقفها بالمحطات».

ويشترط لتوافر الظرف المشدد المنصوص عليه فى هذه المادة أن يكون المجنى عليه موظفاً أو عاملاً بالسكك الحديدية أو غيرها من وسائل النقل العام، وأن يقع القذف عليه وقت أداء عمله أثناء سير وسيلة النقل أو أثناء توقفها فى المحطات ولو لم يكن القذف وقع عليه بسبب أداء عمله.

وتوافر هذين الشرطين يترتب عليه تشديد عقوبة القذف برفع الحد الأدنى لعقوبة الحبس وحدها خمسة عشر يوما. وقد يجتمع هذا الظرف المشدد مع الظرف

السابق دراسته، اذا كان عامل النقل الذى وقع عليه الاعتداء موظفاً عاماً أو من فى حكمه، وكان الاعتداء عليه بسبب أداء وظيفته. وفى هذه الحالة يتعين توقيع العقوبة الأشد، وهى الحبس الذى لا تقل مدته عن خمسة عشر يوماً والغرامة التى لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين.

وعلة هذا التشديد تكمن فى رغبة المشرع فى حماية عمال النقل، حتى يتمكنوا من أداء أعمالهم، بما يكفل السير المنتظم لوسائل النقل العام. ونرى أنه لم يكن هناك داع لاضافة هذا الظرف الجديد، إذ كان يمكن أن يغنى عنه الظرف المنصوص عليه فى المادة ٣٠٣ فقرة ٢ ع، التى تشدد عقوبة القذف اذا كان المجنى عليه موظفاً عاماً وكان القذف الواقع عليه بسبب أداء الوظيفة.

ب- تشديد عقوبة القذف بالنظر الى وسيلة الاسناد:

نصت المادة ٣٠٧ ع على تشديد عقوبة القذف بالنظر الى الوسيلة المستعملة فيه، بقولها «اذا ارتكبت جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد من ١٨١ الى ١٨٥ و ٣٠٣ و ٣٠٦ بطريق النشر فى احدى الجرائد او المطبوعات رفعت الحدود الدنيا والقصوى لعقوبة الغرامة المبينة فى المواد المذكورة الى ضعفها».

ويشترط لتوافر هذا الظرف المشدد نشر وقائع القذف فى احدى الجرائد الدورية، أو غيرها من المطبوعات ولو كانت غير دورية كاعلان أو كتاب غير دورى. فاذا توافر هذا الشرط شددت عقوبة الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٣ ع بفقرتيها الى الضعف سواء فى ذلك حدها الأدنى أو حدها الأقصى.

وعلة تشديد العقوبة فى هذه الحالة أشارت اليها المذكرة الايضاحية لقانون العقوبات، بقولها ان «ارتكاب الجرائم بطريق النشر فى الجرائد والمطبوعات بعد التفكير والتروى يجعل لها من الخطورة مالا يكون لها اذا وقعت بمجرد القول فى الشوارع أو غيرها من المحلات العمومية فى وقت غضب أو على اثر استفزاز خصوصاً اذا كانت الألفاظ مما يرد عادة على السنة العامة. ومن جانب آخر فإن

حملات القذف أو السب قد يتخذها بعض من سئ الأخلاق لهم سبيلاً للكسب أو غيره من الأغراض الشخصية». والى ذلك يمكن أن نضيف أن علة التشديد تكمن أيضاً فى خطورة الوسيلة المستعملة، بما تؤدى اليه من ذيوع وقائع القذف، على نطاق واسع، وتمكين عدد كبير من الناس من الاطلاع عليها أو العلم بها.

جـ- تشديد عقوبة القذف بالنظر الى موضوع الاسناد:

نصت المادة ٣٠٨ ع على تشديد عقوبة القذف بالنظر الى نوع الوقائع التى تضمنها القذف بتقريرها أنه «اذا تضمن العيب أو الاهانة أو القذف أو السب الذى ارتكب بإحدى الطرق المبينة فى المادة ١٧١ طعناً فى عرض الأفراد أو خدشاً لسمعة العائلات يعاقب بالحبس والغرامة معاً فى الحدود المبينة فى المواد ١٧٩، ١٨١، ١٨٢، ٣٠٣، ٣٠٦، و ٣٠٧ على ألا تقل الغرامة فى حالة النشر فى احدى الجرائد أو المطبوعات عن نصف الحد الأقصى وألا يقل الحبس عن ستة شهور».

ويتحقق الطعن فى عرض الأفراد باسناد واقعة من شأنها أن تمس الطهارة الجنسية للمجنى عليه رجلاً كان أو امرأة، أو تعنى تفريط أى منهما فى عرضه، كالقول عن امرأة انها على صلة جنسية بغير زوجها، أو عن رجل انه وسيط بين اخته ورجل فى علاقة جنسية[1] أو أنه مصاب بشذوذ وله اتصال جنسى برجل آخر.

ويتحقق الخدش فى سمعة العلائلات بنسبة واقعة تمس كيان العائلة فى مجموعها وتجرح شرفها، سواء تعلقت تلك الواقعة بالعرض أم بغيره من نواحى الشرف والكرامة. ومثال الوقائع التى تخدش سمعة العائلات، القول عن أفراد أسرة معينة أنهم يتجرون فى المخدرات، أو يديرون منازلهم للدعارة أو لتناول المسكرات ولعب القمار.

---

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن قول المتهم للمجنى عليه «يا معرص» طعن منه فى عرضه، انظر نقض ٢٩ يناير ١٩٤٥، مجموعة القواعد، حـ ٦ رقم ٤٨١ ص ٦٢٦. كما قضت بأنه يعد قذفاً منطويا على طعن فى العرض نعت فتاة بكر بأنها ثيب، من ذلك قول المتهم للمجنى عليه «أنا معى عقد انها بنت وبنتك مش بنت»، «هات بنتك توديها للحكيم» «أنا عايز الحداك يا معرص، بنتك نافلة، انت حاتلزقلى بنتك البايرة». راجع نقض ٢٨ يناير ١٩٥٢، مجموعة النقض، السنة الثالثة، رقم ١٧٩، ص ٤٦٨.

ولا يشترط للتشديد المنصوص عليه فى المادة ٣٠٨ ع أن يتضمن القذف فى العرض والخدش لسمعة العائلة، وإنما يكفى توافر أحد الأمرين، فالقانون لا يتطلب اجتماعهما معاً.

فاذا تضمن القذف أحد هذين الأمرين، شددت العقوبة فيكون الجمع بين عقوبتى الحبس والغرامة وجوبيا، بحيث لا يجوز للقاضى أن يقتصر على أحدهما فقط. واذا وقع القذف المتضمن طعناً فى الاعراض أو خدشاً لسمعة العائلات بطريق النشر فى أحدى الجرائد أو المطبوعات، فقد أوجبت المادة ٣٠٨ع ألا يقل الحد الأدنى لعقوبة الحبس عن ستة أشهر والا يقل الحد الأدنى لعقوبة الغرامة عن نصف حدها الأقصى.

ومن الواضح أن هذا التشديد يرجع الى رغبة المشرع فى كفالة حرمة وقدسية أعراض الأفراد وسمعة العائلات ضد أى مساس بهما، مع ما يتضمنه ذلك المساس من ضرر جسيم يترتب على القذف فى هذا المجال الحساس بالذات.

وفيما يتعلق بالتشديد الراجع الى نشر وقائع من هذا القبيل فى الجرائد والمطبوعات، فقد أوردت المذكرة الايضاحية لقانون العقوبات تعليلاً له، حين قررت أن هذا التشديد قد اقتضته «ضرورة وضع حد لاستهتار بعض الصحف والمجلات وخوضها فى الشئون الخاصة للأفراد والعائلات لنهش أعراضهم وإيذائهم فى شرفهم وكرامتهم والاساءة الى سمعتهم لأغراض شخصية دنيئة».

المبحث الثانى
القذف المباح

اذا توافر للقذف ركنه المادى وركنه المعنوى على النحو السابق بيانه، تحققت به جريمة القذف التى يعاقب عليها القانون، حماية لشرف المجنى عليه واعتباره. ومع

ذلك قدر المشرع أن هناك أحوالا تستدعى التضحية بحق الشخص فى حماية شرفه واعتباره، من أجل صيانة مصلحة عامة هى أولى بالرعاية. ومن هنا جاءت اباحة القذف فى بعض الأحوال، اذا كان من شأن ذلك تحقيق مصلحة اجتماعية أو فردية تعلو على تلك التى للمجنى عليه فى الحفاظ على شرفه واعتباره.

وتطبيقاً لهذا المبدأ، نص المشرع على حالات يباح فيها القذف، وهذه الحالات ما هى الا تطبيقات لاستعمال الحق كسبب عام للاباحة[1]، لذلك ليس هناك ما يمنع من اضافة حالات اخرى يباح فيها القذف، استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون، كحق النقد وحق نشر الاخبار فى الصحف وما الى ذلك. ونقتصر فيما يلى على دراسة الحالات التى نص المشرع فى الباب السابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات على اباحة القذف فيها وهى: الطعن فى أعمال ذوى الصفة العمومية، والاخبار بأمر مستوجب لعقوبة فاعله، والدفاع امام المحاكم.

المطلب الأول
الطعن فى أعمال ذوى الصفة العمومية

بعد أن عرفت الفقرة الأولى من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات جريمة القذف، نصت الفقرة الثانية من هذه المادة على اباحة القذف الذى يتضمن طعنا فى أعمال ذوى الصفة العمومية بقولها "ومع ذلك فالطعن فى أعمال موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة لا يدخل تحت حكم هذه المادة اذا حصل بسلامة نية وكان لا يتعدى أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة وبشرط اثبات حقيقة كل فعل أسند اليه، ولا يقبل من القاذف اقامة الدليل لاثبات ما قذف به الا فى الحالة المبينة فى الفقرة السابقة".

---

(١) بالاضافة الى استعمال الحق كسبب لاباحة القذف، تسرى على جريمة القذف سائر أسباب الاباحة المنصوص عليها فى القانون، وتنتج أثرها فى اباحة القذف اذا توافرت شروطها.

وقبل أن نتكلم عن شروط اباحة القذف فى هذه الحالة، نشير الى أن علة هذه الاباحة تكمن فى رغبة المشرع فى صيانة الوظيفة العامة من كل خلل أو قصور قد يشوب ممارستها، وذلك بتشجيع الافراد على الكشف عن أوجه الخلل أو القصور التى قد تشوب تنفيذ الموظف لمهام وظيفته. وقد قدر المشرع أن فى ذلك مصلحة عامة تعلو على مصلحة الموظف فى الحفاظ على شرفه واعتباره، مما يبرر التضحية بتلك المصلحة عن طريق اباحة القذف الذى قد يتضمنه الطعن فى أعمال الموظف العام أو من فى حكمه.

لكن التضحية بمصلحة الموظف العام فى صيانة شرفه واعتباره تحقيقاً لمصلحة عامة لا يمكن أن تكون تضحية مطلقة، لذا فقد وضع القانون شروطاً لاباحة القذف فى هذه الحالة ضماناً لحسن استعمال الحق فى الطعن وعدم الخروج به عن الهدف الذى تقرر من أجل تحقيقه. هذه الشروط حرص المشرع على تأكيدها فى نص المادة ٣٠٢ ع، التى أباحت فى فقرتها الثانية القذف فى حق الموظف العام أو من فى حكمه، وهى أربعة شروط.

الشرط الأول أن يكون القذف موجها الى موظف عام أو من فى حكمه.

الشرط الثانى أن تكون وقائع القذف متعلقة بأعمال الوظيفة.

الشرط الثالث أن يكون القاذف حسن النية.

الشرط الرابع أن يثبت صحة وقائع القذف.

ونتكلم عن هذه الشروط بشئ من التفصيل فيما يلى:

الشرط الأول: توجيه القذف الى موظف عام أو من فى حكمه:

يشترط لإباحة القذف أن يكون المقذوف فى حقه موظفاً عاماً أو شخصاً ذى صفة نيابية عامة أو مكلفا بخدمة عامة.

والموظف العام هو كل شخص يعهد اليه بعمل دائم فى خدمة مرفق عام يدار

بطريق الاستغلال المباشر ويشغل وظيفة داخلة فى النظام الادارى لهذا المرفق[١].

أما ذوو الصفة النيابية العامة، فيقصد بهم أعضاء المجالس النيابية العامة كمجلس الشعب، أو المحلية كمجالس المحافظات والمدن، سواء كانت عضويتهم بها عن طريق الانتخاب أو عن طريق التعيين. والمكلف بخدمة عامة يقصد به كل من تعهد اليه سلطة عامة بأداء عمل مؤقت يتصل بالصالح العام، سواء كان قيامه بالعمل بمقابل أو بدون مقابل، ومثاله الحارس القضائي والمترجم الذى تنتدبه المحكمة أو سلطة التحقيق.

فاذا لم يكن المقذوف فى حقه موظفاً عاماً أو من فى حكمه على النحو السابق، فلا يستفيد القاذف من اباحة القذف، ولو استطاع اثبات الوقائع التى يسندها الى المجني عليه، وقد حرص المشرع على تأكيد هذا الحكم فى الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ ع بعد أن نص على اباحة القذف فى حق الموظف العام بقوله «ولا يقبل من القاذف إقامة الدليل لاثبات ما قذف به الا فى الحالة المبينة فى الفقرة السابقة". وتطبيقاً لذلك قررت محكمة النقض أن المحامى لا يعتبر فى أداء واجبه موظفا عموميا أو مكلفا بخدمة عامة، فلا يسوغ اثبات حقيقة ما أسند اليه من وقائع القذف[٢].

الشرط الثانى: تعلق القذف بأعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة:

هذا الشرط الذى أكده المشرع تقتضيه علة إباحة الطعن فى أعمال الموظف العام، وهى كما رأينا الكشف عما يشوب أداؤه للوظيفة من خلل أو قصور، وهو

---

(١) انظر فى تعريف الموظف العام استاذنا الدكتور محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الادارى فى ظل الاتجاهات الحديثة، المجلد الثانى، ١٩٧٨، ص ٤٥٦ وما بعدها، وقد حكم بأن العمدة يعتبر موظفاً عاماً فى أحكام القذف، راجع نقض ٤ يونيو ١٩٣٧، مجموع القواعد، حـ٤، رقم ٩٣، ص ٧٨.

(٢) نقض ١٢ مارس ١٩٣١، مجموعة القواعد، حـ ٢، رقم ٢٠٢، ص ٢٦٤، ١٦ يناير ١٩٦٢، مجموعة النقض، السنة ١٣، رقم [illegible]

ما لا يتحقق الا اذا كانت وقائع القذف متعلقة بأعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة. وهى تعتبر كذلك اذا كانت تدخل فى نطاق الاعمال التى يلزم القانون الموظف بأدائها أو الأعمال المرتبطة بها ارتباطاً وثيقاً.

وعلى ذلك فلا يستفيد القاذف من اباحة القذف اذا تعدى الطعن أعمال الوظيفة، ليشمل وقائع تدخل فى الحياة الخاصة للموظف العام أو من حكمه. فهذا القذف لا يباح، ولو كان القاذف حسن النية يستطيع اثبات صحة الوقائع التى ينسبها الى الموظف العام، وفى هذا لا يختلف الموظف عن غيره من بقية أفراد الناس.

وتطبيقاً لذلك لا يرتكب قذفاً معاقباً عليه من يسند الى طبيب بمستشفى عام أنه ينقل أجهزة المستشفى أو الأدوية لاستعمالها فى عيادته الخاصة أو أنه يستعمل الوحدة الصحية كعيادة خاصة له، كما لا يرتكب قذفاً معاقباً عليه من ينسب الى استاذ جامعى أنه يغير كل عام فى الكتب التى يدرسها دون مقتض لمجرد اجبار الطلبة على شرائها، أو أنه يتغيب عن دروسه بدون عذر ليجبرهم على تلقى دروس خصوصية عنده، بشرط اثبات صحة هذه الوقائع. وعلى العكس من ذلك يرتكب قذفاً معاقباً عليه من يسند الى الطبيب أو الاستاذ أن كلا منهما يقضى لياليه فى لعب القمار وشرب الخمر أو أنه يتاجر فى الممنوعات ليرفع من دخله[1]، ولو كانت هذه الوقائع صحيحة.

ولكن اذا كان الطعن فى أمور الحياة الخاصة للموظف لا يباح، شأنه فى ذلك شأنه كل أفراد الناس، الا أنه يستثنى من هذا حالة ما اذا كان لشئون الموظف الخاصة علاقة بأعمال وظيفته أوتأثير عليها. ففى هذه الحالة يباح القذف المتعلق

---

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كانت وقائع القذف لا تمت بصلة ما الى صفة المجني عليه كنائب أو وكيل لمجلس النواب بل هى موجهة اليه بصفته فرداً من أفراد الناس فإن القذف يكون معاقباً عليه، نقض ١٧ مايو ١٩٥٠، مجموعة النقض، السنة الأولى، رقم ٢١٦، ص ٦٥٧.

بالحياة الخاصة، وبالقدر الذى يستلزمه توضيح الوقائع المتعلقة بأعمال الوظيفة أو اقامة الدليل على صحتها. مثال ذلك القول عن موظف أن زوجته تسيطر عليه وتتدخل فى أعمال وظيفته بتوجيهها الى ما يحقق مصلحتها الخاصة أو مصلحة أقربائها[1]. وتقدير ما اذا كان هناك ارتباط بين الحياة الخاصة للموظف وأعمال وظيفته هو من الأمور التى يقدرها قاضى الموضوع تحت رقابة محكمة النقض.

واباحة الطعن فى أعمال الموظف العام المتعلقة بشئون الوظيفة يمتد الى ما بعد خروجه من هذه الوظيفة أو تركه الخدمة، ما دام الطعن منصباً على أعمال كان قد أداها قبل تركه الخدمة. فليس بشرط للاباحة أن يكون الموظف المقذوف فى حقه شاغلا وظيفته وقت القذف، وانما فى الوقت الذى قام فيه بالعمل موضوع القذف.

الشرط الثالث: حسن نية القاذف:

يشترط لاباحة القذف فى حق موظف عام أو من فى حكمه أن يكون القاذف حسن النية. وحسن النية يعنى اعتقاد القاذف فى صحة الوقائع التى يسندها الى الموظف العام، وأن يكون مستهدفاً المصلحة العامة التى قصد المشرع الى تحقيقها من اباحة القذف، وليس مجرد التشهير والتجريح شفاء لضغائن أو أحقاد شخصية بينه وبين المقذوف فى حقه، وقد حددت محكمة النقض مدلول حسن النية المشترط لاباحة القذف فى حق الموظف العام ومن فى حكمه بقولها أن «كنه حسن النية فى جريمة قذف الموظفين هو أن يعتقد موجه النقد صحته وأن يقصد به الى المصلحة العامة، لا الى شفاء الضغائن والاحقاد الشخصية[2]».

فاذا ثبت أن القاذف لم يقصد بالطعن فى أعمال الموظف تحقيق المصلحة العامة، وانما قصد مجرد التشهير بالموظف شفاء لضغائن وأحقاد بينهما، فانه يسأل

---

(۱) د. محمود نجيب حسنى، رقم ٦٠٠، ص ٥٩٣.

(۲) نقض ۱۹ مارس ۱۹۳٤، مجموعة القواعد، جـ ۳، رقم ۲۲٤، ص ۲۹۷، وانظر ايضاً نقض ١٤ مارس ۱۹۳۲، مجموعة القواعد، جـ ۲ قم ۳۳۳، ص ٤٦٩، ۳۱ مارس ۱۹۳۲، مجموعة القواعد، رقم ۳٤۲، ص ٤٩٥.

عن جريمة قذف، ولو كان يستطيع اثبات الوقائع التي نسبها الى الموظف، وهذا ما أكدته محكمة النقض فى أحكام عديدة لها[1]. وتقدير حسن النية متروك لقاضى الموضوع يستخلص قيامه أو تخلفه من ظروف الدعوى المطروحة أمامه تحت رقابة محكمة النقض.

الشرط الرابع: اثبات القاذف صحة وقائع القذف:

يلزم حتى يستفيد القاذف من اباحة القذف فى حق الموظف أومن فى حكمه أن تكون وقائع القذف صحيحة. واثبات صحة هذه الوقائع يقع عبؤه على القاذف، كما يتطلبه صراحة نص الماة ٣٠٢ ع بقولها «ويشرط اثبات حقيقة كل فعل أسند اليه».

واباحة اثبات وقائع القذف فى حق ذوى الصفة العمومية انما تقرر استثناء من القاعدة العامة فى جريمة القذف، التى تقضى بعدم الاعتداد بصحة أو كذب وقائع القذف وعدم السماح للقاذف بتقديم الدليل على صحة هذه الوقائع، لذلك فلا يجوز القياس على هذا الحكم. وقد حرص المشرع على تأكيد الصفة الاستثنائية لهذا الحكم، بنصه فى الفقرة الاخيرة من المادة ٣٠٢ ع على أنه «ولا يقبل من القاذف اقامة الدليل لاثبات ما قذف به الا فى الحالة المبينة فى الفقرة السابقة».

واشتراط أن يقدم القاذف الدليل على صحة الوقائع التى يسندها، يتفق مع الحكمة التى من أجلها تقررت اباحة الطعن فى حق ذوى الصفة العمومية، وهى حماية المصلحة العامة بالكشف عن عيوب الموظفين، كما أنه يرعى مصالح هؤلاء، حتى لا تتخذ اباحة القذف فى حقهم وسيلة لتوجيه اتهامات كيدية تهدف الى

(١) انظر على سبيل المثال نقض ١٤ مارس ١٩٣٢، ١٩ مارس ١٩٣٤ المشار اليهما فى الهامش السابق، ٢٢ ديسمبر ١٩٥٩، مجموعة النقض، السنة العاشرة، رقم ٢١٨، ص ١٠٥٥، ٥ فبراير ١٩٥٧، السنة الثامنة، رقم ٣٧، ص ٢٢، وفيه قررت المحكمة أن قول المتهم فى حق المجنى عليه «أنى أعوذ بالله ممن يتهمونك ظلما بأنك عادل وبأنك تصلح لولاية القضاء، فهذا وأيم الحق محض افتراء. أشهد الاكوان جميعاً على انك منه براء» يعنى أنه سئ النية ولا يقصد من طعنه الا التشهير والتجريح شفاء لضغائن وأحقاد شخصية.

مجرد التشهير بهم وحملهم على مخالفة واجبات وظائفهم، دون أن يكون لدى القاذف الدليل على صحة ما يسنده اليهم. وترتيباً على ذلك فان القاذف لا يستفيد من اباحة القذف فى حق الموظف العام اذا لم يكن بيده الدليل علي صحة ما قذف به، وانما "أقدم على القذف ويده خالية من الدليل معتمداً على أن يظهر له التحقيق دليلا"[١].

وللقاذف فى سبيل اثبات صحة ما قذف به أن يلجأ الى كافة طرق الاثبات، بما فيها القرائن وشهادة الشهود، حيث لم يقيد القانون حقه فى إقامة الدليل على صدق الوقائع التى ينسبها الى الموظف العام بأى قيد[٢]، الا فى الحالة التى يتم فيها القذف بطريق النشر فى احدى الصحف أو غيرها من المطبوعات. ففى هذه الحالة أوجبت المادة ١٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية فى فقرتها الثانية على القاذف أن يقدم للمحقق عند أول استجواب له وعلى الأكثر فى الخمسة أيام التالية بيان الادلة على كل فعل أسنده الى الموظف العام أو من فى حكمه والا سقط حقه فى اقامة الدليل. فاذا كلف المتهم بالحضور أمام المحكمة مباشرة وبدون تحقيق سابق وجب عليه اعلان النيابة العامة والمدعى بالحق المدنى ببيان الأدلة فى الخمسة أيام التالية لاعلان التكليف بالحضور والا سقط حقه فى اقامة الدليل. ولا يجوز تأجيل نظر الدعوى فى هذه الاحوال أكثر من مرة واحدة لمدة لا تزيد على ثلاثين يوما.[٣]

---

(١) راجع نقض ٧ أبريل ١٩٦٩، مجموعة النقض، السنة ٢٠، رقم ٩٦، ص ٤٥٨، نقض ٣١ مارس ١٩٣٢، مجموعة القواعد، حـ ٢، رقم ٣٤٢، ص ٤٩٢.

(٢) نقض ٣ يونيه ١٩٥٢، مجموعة النقض، السنة الثالثة، رقم ٣٨٤، ص ١٠٢٨.

(٣) وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية من الزام المتهم المكلف بالحضور مباشرة وبدون تحقيق سابق بأن يقدم خلال الخمسة أيام التالية لاعلان تكليفه بالحضور بيان الأدلة على صحة كل فعل أسنده الى موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة والإ سقط حقه فى اقامة الدليل المشار اليه في الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات. حكم صادر فى ٦ فبراير ١٩٩٣ فى الدعوى رقم ٣٧ لسنة ١١ قضائية دستورى. لكن يلاحظ أنه طبقاً لنص المادة ٤٩ فقرة ٢ من قانون المحكمة الدستورية العليا، أن أحكام المحكمة بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة يترتب عليها عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم. ولما كان الحكم المشار اليه لم ينشر بالجريدة الرسمية حتى تاريخ كتابة هذه السطور، فإن الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ إ. ج يكون نافذ المفعول الى اليوم التالى لتاريخ نشر الحكم.

فاذا عجز القاذف عن اثبات حقيقة ما أسنده الى الموظف العام، وجبت ادانته عن جريمة القذف ومعاقبته بالعقوبة المشددة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٣٠٣ ع. ومع ذلك يذهب رأى الى أنه إذا كان المتهم حسن النية يعتقد صحة الوقائع التى نسبها الى الموظف العام، ومع ذلك عجز عن إثبات هذه الوقائع، فإنه يستفيد من سبب الاباحة متى كان اعتقاده فى صحة وقائع القذف مبنياً على أسباب معقولة تبرره، وذلك تطبيقاً لنظرية الغلط فى الاباحة(١)، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى، يذهب رأى الى القول بأن القاذف لا يستفيد من سبب الاباحة اذا استطاع اثبات صحة الوقائع التى يسندها الى الموظف العام، ولكن ثبت أنه كان سيئ النية لا يستهدف من القذف المصلحة العامة ولكن مجرد التشهير بالموظف والانتقام منه. لكن هذا الرأى لا يمكن الموافقة عليه، لأنه ما دامت الواقعة المقذوف بها صحيحة، فلا عبرة بالباعث الذى دفع القاذف الى اسنادها، فيستوى أن يكون الباعث على ذلك تحقيق المصلحة العامة أو التشهير بالموظف اشباعاً لأحقاد شخصية. وفضلاً عن ذلك فإن المصلحة العامة التى يسعى المشرع إلى تحقيقها من إباحة الطعن فى أعمال ذوى الصفة العمومية، وهى الكشف عن سوءات الموظفين، تتحقق ما دامت الواقعة المنسوبة الى الموظف صحيحة أيا كان الباعث على كشفها.

المطلب الثانى

الاخبار بأمر مستوجب لعقوبة فاعله

نص المشرع فى المادة ٣٠٥ ع على اباحة الاخبار الذى يتضمن اسناد واقعة تستوجب عقوبة من تسند اليه، سواء تم هذا الاخبار عن طريق التبليغ الى

---

(١) من هذا الرأى د. محمود مصطفى، رقم ٣٤٠، ص ٣٠٢، استاذنا الدكتور رمسيس بهنام، ص ٢٥٨، د. عمر السعيد رمضان، رقم ٣٤٧ ص ٣٨٤، انظر عكس هذا الرأى د. محمود نجيب حسنى، رقم ٦٠٢، ص٦٠٧، د. حسنين عبيد، رقم ١٣٢، ص ٢٢١.

السلطات المختصة، أو عن طريق أداء الشهادة أمام هذه السلطات.

أولاً: حق التبليغ عن الجرائم والمخالفات الادارية

التبليغ عن الجرائم والمخالفات الادارية حق لكل انسان، بل إنه قد يكون فى بعض الاحوال واجبا عليه يسأل جنائياً أو تأديبيا عن عدم القيام به. وفى ذلك تقول محكمة النقض أن «التبليغ عن الجرائم حق بل واجب على الناس كافة»[1]. ويقتضى الصالح العام تشجيع الأفراد على التبليغ عما يصل الى علمهم من الجرائم، معاونة منهم للسلطات العامة على كشف هذه الجرائم وتعقب مرتكبيها وتوقيع الجزاء عليهم. ولكن قد يكون التبليغ محققاً فى ذاته جريمة، كما اذا كانت الواقعة المبلغ عنها قد علم بها المبلغ أثناء ممارسة مهنته فيلتزم بكتمانها ويرتكب جريمة افشاء أسرار المهنة اذا باح بها، أو كان التبليغ عن واقعة تعد جريمة جنائية أو تأديبية توجب عقاب أو احتقار من أسندت اليه وهو ما يحقق جريمة القذف.

لذلك رأى المشرع فى مثل هذه الاحوال رفع المسئولية عن المبلغ حتى لا تدفعه خشية العقاب الى الاحجام عن التبليغ. ومن قبيل ذلك ما نص عليه فى المادة ٣١٠ ع بالنسبة لجريمة افشاء الاسرار من تجريم الافشاء من غير الاحوال التى يلزم فيها القانون أو يرخص بافشاء بعض الاسرار كما سنرى فيما بعد. ومن قبيل ذلك أيضاًما نص عليه فى المادة ٣٠٤ ع من أنه لا يحكم بعقاب القذف «على من أخبر بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الاداريين بامر مستوجب لعقوبة فاعله".

وهذه النصوص تقرر كما هو واضح اباحة القذف وافشاء الاسرار، اذا كان كلا منهما استعمالاً لحق التبليغ عن الجرائم والمخالفات الادارية، أو تنفيذاً لالتزام أو واجب قانونى بالتبليغ عنها. وعلة هذه الاباحة تكمن فيما يحققه هذا التبليغ من

---

(١) نقض ٨ نوفمبر ١٩٤٨، مجموعة القواعد، حـ ٧، رقم ٦٨٢، ص ٦٤٤ وراجع المواد ٢٥ و ٢٦ من قانون الاجراءات الجنائية، ٨٤ و ٩٨ من قانون العقوبات.

مصلحة للمجتمع، قدر المشرع أنها تعلو على مصلحة صاحب السر فى كتمانه أو بصفة عامة على مصلحة الشخص فى حماية شرفه واعتباره.

وحق التبليغ عن الجرائم والمخالفات الادارية لا يبيح القذف الا اذا توافرت شروط معينة، نصت عليها المادة ٣٠٤ من قانون العقوبات وهى:

١- أن يكون التبليغ عن واقعة تعد جريمة جنائية أو مخالفة ادارية. واذا كانت الواقعة المبلغ عنها جريمة جنائية، فينبغى أن تكون من الجرائم التى يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى الجنائية عنها بغير شكوى أو اذن أو طلب، كما يستفاد من نصوص المواد ٢٥، ٢٦ من قانون الاجراءات الجنائية. وعلى ذلك فاذا كانت الجريمة المبلغ بها مما لا يجوز رفع الدعوى الجنائية الناشئة عنها الا بناء على شكوى أو طلب، كجريمة زنا أو جريمة سرقة بين الأصول والفروع، فلا يستفيد المبلغ من الاباحة.

٢- أن يكون التبليغ الى أحد الحكام القضائيين أو الاداريين، أى الى جهة مختصة بتلقى البلاغات عن الجرائم الجنائية والمخالفات والادارية واتخاذ الاجراءات الناشئة عنها، كأعضاء النيابة العامة والادارية ورجال الشرطة ورؤساء المصالح والادارات.

٣- أن تكون الواقعة المبلغ عنها صحيحة، وهذا ما يستفاد من اشتراط المشرع أن يكون الاخبار «بالصدق». فاذا لم تكن الواقعة صحيحة فى ذاتها، فيلزم فى الأقل للاستفادة من الاباحة أن يكون المبلغ معتقداً صحة هذه الواقعة وأن يكون اعتقاده هذا مبنياً على أسباب معقوله تبرره تطبيقاً لنظرية الغلط فى الاباحة. وتبرير هذا الحكم انه لو اشترط المشرع للاستفادة من سبب الاباحة إن تكون الواقعة صحيحة فى ذاتها، لأحجم الشخص عن التبليغ عن الجريمة أن لم

يكن واثقاً من صحة بلاغه. وفى ذلك تقول محكمة النقض «أن الشارع لا يمكن أن يكون قد قصد منع التبليغ مالم يكن المبلغ واثقاً من صحة البلاغ بناء على أدلة لديه، اذ ذلك لو كان من قصده لكان من شأنه الاضرار بالمصلحة العامة أى اضرار[1]».

٤- أن يكون المبلغ حسن النية، أى مستهدفاً ببلاغه تحقيق المصلحة العامة وليس مجرد التشهير والانتقام ممن يبلغ ضده، ويستفاد هذا الشرط من تطلب المشرع أن يكون الاخبار بالصدق «وعدم سوء القصد».

ويثور التساؤل عما اذا كان المشرع يتطلب اجتماع شرط صحة الواقعة مع شرط حسن النية بالمعنى المشار اليه، أم أنه يكتفى بأحدهما فقط لتوافر سبب الاباحة. ويبدو من ظاهر نص المادة ٣٠٤ ع أن المبلغ لا يستفيد من الاباحة الا اذا كان اخباره عن الجريمة أو المخالفة الادارية «بالصدق وعدم سوء القصد»، أى كما رأينا أن تكون الواقعة المبلغ عنها صحيحة، وأن يكون المبلغ حسن النية. ولكن الراجح أن أحد الشرطين يغنى عن الآخر[2]، فيكفى للاستفادة من اباحة التبليغ أن تكون الواقعة صحيحة، ولو كان المبلغ سئ النية يستهدف ببلاغه مجرد التشهير والانتقام من المبلغ ضده. اذ ببلاغه هنا تنكشف للسلطات العامة الجريمة أو المخالفة الادارية. كذلك يستفيد من الاباحة المبلغ حسن النية لو ثبت بعد ذلك كذب بلاغه، اذ أنه كان حسن النية غير عالم بكذب البلاغ ولم يقصد من بلاغه سوء إسداء خدمة للمجتمع.

ثانياً: واجب أداء الشهادة:

قد يكون الاخبار بأمر مستوجب لعقوبة فاعله أثناء أداء الشخص لواجب

---

(١) نقض ٨ يناير ١٩٤٥، مجموعة القواعد، حـ ٦، رقم ٤٤٨، ص ٥٨١.

(٢) د. محمود مصطفى، رقم ٣٤٢، ص ٣٠٤، استاذنا الدكتور رمسيس بهنام، ص ٢٦١، د. محمود نجيب حسنى، رقم ٦١، ص ٦١٢

الشهادة أمام سلطات التحقيق أو المحاكمة اذا ما دعى الى ذلك. فاذا كان موضوع الشهادة اسناد واقعة توجب عقاب من أسندت اليه أو احتقاره فليس فى اسنادها جريمة قذف. لأن أداء الشهادة التزام قانونى يعاقب الشارع على عدم الوفاء به، لما للشهادة من أهمية خاصة بين وسائل الاثبات، ولا يتصور أن يرتكب الشاهد جريمة فى اطاعته أمر القانون الذى يوجب عليه أداء الشهادة[1].

ولكن يشترط للاستفادة من الاباحة فى هذه الحالة أن تثبت للشخص صفة الشاهد، بأن يكون قد كلف بأداء الشهادة من سلطة تملك قانوناً التكليف بذلك كسلطة التحقيق أو سلطة المحاكمة، سواء كانت جنائية أو مدنية أو ادارية. كما يشترط للاستفادة من الاباحة أن يلتزم الشاهد حدود الدعوى والوقائع التى كلف بالشهادة فى شأنها، فلا يخرج بشهادته عن موضوع الدعوى أو عن الوقائع التى طلب منه أداء الشهادة بصددها. وتقدير توافر هذا الشرط أو تخلفه من اختصاص محكمة الموضوع[2]. فاذا خرج الشاهد عن موضوع الدعوى، فلا يستفيد من الاباحة اذا انطوت أقواله على اسناد وقائع تعد قذفاً، الا اذا كان حسن النية يعتقد أن ما يسنده من وقائع يدخل فى موضوع الدعوى، ولم يكن يستهدف باسنادها سوى معاونة القاضى فى محاولة الوصول الى الحقيقة.

---

(١) وليس الأمر كذلك فيما يتعلق بجريمة افشاء أسرار المهنة، إذا لا يبرر واجب أداء الشهادة أمام القضاء جريمة الافشاء كقاعدة عامة، فقد قدر المشرع أن في الحفاظ على الأسرار مصلحة اجتماعية تعلو على تلك التى تتحقق بأداء الشاهد للشهادة، لمزيد من التفصيل فى هذا الموضوع راجع رسالتنا بالفرنسية «سر المهنة والشهادة أمام القضاء الجنائى»، بواتييه ١٩٧٩، ص ٢٠١ وما بعدها.

(٢) نقض ٤ مارس ١٩٤٠، مجموعة القواعد، حـ٥، رقم ٧١، ص ١٢٢، وفيه قررت محكمة النقض أن محكمة الموضوع لا تخطئ اذا قررت أنه لا يخرج عن موضوع الدعوى قول الشاهد فى دعوى نفقة أن المدعى عليه عنده نقود وأنه يقرض منها بالربا الفاحش.

المطلب الثالث
حق الدفاع أمام المحاكم

نصت المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات على أنه «لا تسرى أحكام المواد ٣٠٢، ٣٠٣، ٣٠٥، ٣٠٦، ٣٠٨ على ما يسنده أحد الأخصام لخصمه فى الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم فان ذلك لا يترتب عليه الا المقاضاة المدنية أو المحاكمة التأديبية». والحكم الذى جاءت به هذه المادة يقتضيه اطلاق حرية الدفاع أمام المحاكم، باعتبارها من المبادئ الأساسية التى تكفلها الدساتير للمتقاضين ضماناً لعدالة المحاكمة. فمن الواضح أن حق الفرد فى الدفاع لن تكون له جدوى اذا كان المتقاضى سيحجم عن ممارسته خشية أن يتعرض للمسئولية، لأن ما يسنده الى خصمه من وقائع يحقق جريمة قذف أو سب أو بلاغ كاذب[1].

ويلزم لاباحة القذف الذى تقتضيه ضرورات الدفاع أمام المحاكم أن تتوافر عدة شروط، يستخلص بعضها من النص السالف ذكره والبعض الآخر من طبيعة حق الدفاع باعتباره تطبيقاً من تطبيقات استعمال الحق كسبب للاباحة. هذه الشروط هى:

١- أن تكون الواقعة الموجبة للعقاب أو الاحتقار قد أسندت من خصم الى خصم آخر فى الدعوى. وتبرير هذا الشرط الذى تستلزمه صراحة المادة ٣٠٩ ع أن حق الدفاع لا يتقرر الا لمن كان خصماً فى الدعوى، فلا يستفيد من الاباحة غير من كانت له صفة الخصم، وفيما يتعلق بالأمور المسندة الى خصمه فى الدعوى. ويعد من الخصوم فى الدعوى وبالتالى تباح عبارات القذف أو السب المسندة اليهم كل من المدعى عليه والنيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول مدنيا. كما يعد فى حكم الخصوم المحامون عنهم أو الأقارب الذين

---

(١) يسرى حكم المادة ٣٠٩ ع على جريمتى السب والبلاغ الكاذب، كما يستفاد من اشارة تلك المادة الى المواد ٣٠٥ و ٣٠٦.

أذن لهم بالدفاع عنهم. ولكن لا يستفيد من الاباحة الخصم الذى يوجه عبارات القذف أو السب الى غير من كان خصماً فى الدعوى كالشاهد أو الخبير أو القاضى.

٢- أن يكون اسناد الواقعة الموجبة للعقاب أو الاحتقار قد صدر من الخصم اثناء دفاعه الشفوى أو الكتابى امام المحاكم. وعلى ذلك لا يدخل فى نطاق الاباحة ما يسنده الخصم الى خصمه فى خارج ساحة القضاء. كما اذا نشر مقالاً فى احدى الجرائد ضمنه وقائع القذف. ويدخل فى مدلول الدفاع الشفوى أو الكتابى الأقوال التى يبديها الخصوم أو من ينوبون عنهم أثناء المرافعات الشفوية والمذكرات التى يقدمونها الى المحكمة، كما يشمل ما يصدر عن الخصم أثناء التحقيق الابتدائى أو ما يسجله فى عريضة الدعوى. ويشمل تعبير المحاكم الوارد فى المادة ٣٠٩ ع جميع المحاكم سواء كانت جنائية أو مدنية أو تجارية أو ادارية أو محاكم الاحوال الشخصية، كما أنه يشمل المحاكم الاستثنائية والتأديبية وسلطات التحقيق كالنيابة العامة وقاضى التحقيق(١).

٣- أن يكون اسناد الواقعة من مستلزمات حق الدفاع، ويعتبر الاسناد كذلك اذا كان ضرورياً لتأييد حق الخصم أو تدعيم وجهة نظره أو تفنيد حجج خصمه. فاذا كانت الوقائع التى أسندها الخصم متجاوزة ضرورات حقه فى الدفاع، فلا يباح له ذلك وتتحقق مسئوليته عن جريمة القذف. وتقدير ما اذا كانت الوقائع

---

(١) وينطى هذا الحق أيضاً ما يصدر عن الشخص من عبارات فى محاضر الشرطة أثناء مرحلة جمع الاستدلالات. وفى ذلك تقول محكمة النقض أن حكم المادة ٣٠٩ ع تطبيق لمبدأ عام هو حرية الدفاع بالقدر الذى يستلزمه سريانه على العبارات التى تصدر سواء أمام المحاكم أو سلطات التحقيق أو فى محاضر الشرطة. راجع نقض ٦ اكتوبر ١٩٦٩، مجموعة النقض، السنة ٢٠، رقم ١٩٧، ص ١٠١٤.

التى أسندها الخصم من مستلزمات الدفاع أم أنها ليست كذلك متروك لتقدير قاضى الموضوع، الذى يسترشد بفحوى العبارات التى صدرت عن المدافع والغرض الذى قصد منها[1].

٤- أن تكون الوقائع التى يسندها الخصم الى خصمه فى الدعوى صحيحة أو فى الأقل أن يكون الخصم حسن النية معتقداً صحتها اذا كان اعتقاده هذا مبنياً على أسباب معقولة تبرره.

---

(١) فاذا نسب شخص الى آخر فى محضر تحقيق من أجل مشاجرة بينهما أنه سب الحكومة ورئيسها وعمدة البلد كان هذا خارجاً عن نطاق الدفاع. راجع نقض ٣ نوفمبر ١٩٤١، مجموعة القواعد، حـ ٥، رقم ٢٩٤، ص ٥٦٥؛ ٢٣ ابريل ١٩٤٥، مجموعة القواعد، حـ ٦، رقم ٥٥٩، ص ٧٠٢.

الفصل الثانى

السب

عرف المشرع السب وعاقب عليه فى المادة ٣٠٦ من قانون العقوبات. وهذه المادة تتناول حالة السب العلنى، أما السب غير العلنى فقد نص عليه المشرع فى المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات. وندرس نوعى السب فى مبحثين متتاليين:

المبحث الأول

السب العلنى

نصت المادة ٣٠٦ ع على تعريف السب وحددت عقوبة السب العلنى فى صورته البسيطة، كما أن هناك حالات يباح فيها السب العلنى كما هى الحال بالنسبة للقذف. أما عن تعريف السب فقد نصت عليه المادة ٣٠٦ ع بقولها «كل سب لا يشتمل على اسناد واقعة معينة بل يتضمن بأى وجه من الوجوه خدشاً للشرف أو الاعتبار يعاقب عليه في الأحوال المبينة بالمادة ١٧١ بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين».

يبين النص السابق أركان السب العلنى ويحدد عقوبته، كما بينت نصوص أخرى أسباب الاباحة فى السب.

المطلب الأول

أركان السب العلنى

للسب العلنى ركن مادى حددته المادة ٣٠٦ ع، وركن معنوى يتمثل فى القصد الجنائى.

أولاً: الركن المادى:

الركن المادى للسب العلنى حددته المادة ٣٠٦ ع بأنه اسناد علنى لأمور من شأنها خدش الشرف أو الاعتبار بأى وجه من الوجوه. وعلى ذلك تتضمن دراسة الركن المادى فى السب العلنى تحديد موضوع الاسناد ووسيلته.

١- موضوع الاسناد فى السب:

موضوع الاسناد فى السب هو كما رأينا أهم ما يميز جريمة السب عن جريمة القذف. فالقذف جريمة لا تتحقق الا بإسناد واقعة محددة الى المجنى عليه، بينما لا يلزم لقيام جريمة السب اسناد واقعة محددة، بل تقوم الجريمة باسناد كل ما يتضمن خدشاً لشرف المجنى عليه أو اعتباره بأى وجه من الوجوه.

فخدش الشرف أو الاعتبار قد يكون باسناد عيب معين أو نقيصة من النقائص. ويستوى أن يكون هذ العيب أخلاقياً كالقول عن شخص أنه لص أو مزور أو عربيد أو فاسق.[١] أو عيبا بدنيا كالقول عن شخص انه قبيح الوجه أو عاجز جنسياً أو أبرص أو مريض بالايدز أو بغيره من الأمراض المنفرة.

وقد يكون خدش الشرف أو الاعتبار باسناد عيب غير معين، كالقول عن شخص انه منحط الخلق أو أنه يسعى فى الأرض فساداً أو أنه لا يرجى منه نفع ولا يعتمد عليه. ولكن قد يتحقق خدش الشرف أو الاعتبار بغير اسناد عيب ما، معينا كان هذا العيب أو غير معين، فيرتكب سبا من يقول عن آخر انه خنزير أو

---

(١) فيعتبر سبا مشتملاً على اسناد عيب معين فيه خدش للناموس والاعتبار قول المتهم للمجنى عليه «ما هذه الدسائس» أو قوله «إن اعمالك أشد من أعمال المعرص»، راجع نقض ٢٥ يناير ١٩٣٢، مجموعة القواعد، حـ ٢، رقم ٣٢٤، ص ٤٤٢.

كلب أو ابن كلب[١].

وقد يكون خدش الشرف أو الاعتبار بالدعاء على الغير بالموت أو بالسقوط أو بتمنى الشر له فى أى صورة من صوره. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن عبارة «فليسقط المدير، فليمت المدير» تعتبر سباً خادشاً للناموس والاعتبار[٢].

ويعتبر خدشاً للشرف والاعتبار اقتفاء أثر السيدات فى الطرق العامة وتوجيه عبارات الغزل اليهن، سواء كان ذلك متضمنا مدحاً لهن أو حثا على سلوك مخل بالحياء. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة النقض بأنه يعتبر علنياً قول المتهم لسيدتين يتعقبهما «تعرفوا انكم ظراف تحبوا نروح أى سينما»[٣].

ويتحقق الاسناد فى السب كما فى القذف، سواء نسب المتهم الامور الخادشة لشرف واعتبار المجنى عليه على سبيل القطع والتأكيد أو على سبيل الظن والاحتمال، متى كان من شأن العبارات المستعملة أن تلقى فى اذهان الناس ظناً أو احتمالاً بصحة الأمور المنسوبة للمجنى عليه. ويستوى أيضاً أن يكون الأسلوب المستعمل فى السب صريحاً أو ضمنيا كالقول عن شخص انه طويل اليد اذا كان المتهم يقصد من ذلك أنه لص.

---

(١) من ذلك ما قضى به من أنه يعتبر سباً قول المتهم للمجنى عليه «اطلع بره يا كلب»، فمثل هذه العبارة الخادشة للناموس والاعتبار تعتبر سباً ولو أن السب غير مشتمل على اسناد عيب معين. نقض ١٤ مارس ١٩٣٢، مجموعة القواعد، حـ ٢، رقم ٣٣٦، ص ٤٨٢، راجع أيضاً نقض ١٤ نوفمبر ١٩٣٢، مجموعة القواعد، حـ ٣، رقم ١٨، ص ١٦. وقد عرفت محكمة النقض فى أحد احكامها السب بقولها أن المراد به فى أصل اللغة «الشتم سواء باطلاق اللفظ الصريح الدال عليه أو باستعمال المعاريض التى تومئ اليه، وهو المعنى الملحوظ فى اصطلاح القانون الذى اعتبر السب كل إلصاق لعيب أو تعبير يحط من قدر الشخص نفسه أو يخدش سمعته لدى غيره»، نقض ٦ اكتوبر ١٩٦٩، مجموعة النقض، السنة ٢٠، رقم ١٩٧، ص ١٠١٤.

(٢) نقض ٦ مايو ١٩١١، المجموعة الرسمية، السنة ١٢، رقم ١٠٥، ٢١٢.

(٣) نقض ١٦ يونيه ١٩٥٣، مجموعة النقض، السنة الرابعة، رقم ٣٥٥، ص ٩٩٦، انظر أيضاً نقض ٢٦ فبراير ١٩٤٠، مجموعة القواعد، حـ ٥، رقم ٦٨، ص ١١٦.

وكما فى القذف، لا تقوم جريمة السب الا اذا أمكن تحديد شخص المجنى عليه تحديداً كافيا. ونحيل فيما يتعلق بتحديد شخص المجنى عليه فى السب الى الأحكام الخاصة بجريمة القذف والتى سبق دراستها.

ويجب أن يتضمن الحكم الصادر بالادانة ذكر الألفاظ المستعملة فى السب حتى يمكن لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما صار اثباتها فى الحكم، فلا يغنى عن ذكر هذه الالفاظ الاحالة على ما ورد فى عريضة المدعى المدنى أو فى محضر الشكوى الادارية. وقد استقر على ذلك قضاء محكمة النقض(١).

٢- وسيلة الاسناد فى السب: طريقة من طرق العلانية:

علانية الاسناد عنصر فى الركن المادى للسب العلنى. وهذا العنصر هو الذى يميز جنحة السب العلنى عن مخالفة السب غير العلنى المنصوص عليها فى المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات.

ويكون الاسناد فى السب علنيا اذا تم بواسطة احدى طرق العلانية التى نص عليها القانون. ولبيان هذه الطرق أحالت المادة ٣٠٦ ع التى عرفت السب على المادة ١٧١ ع وهو نفس النص الذى أحالت عليه المادة ٣٠٢ ع فى تعريفها للقذف. وقد أورد نص المادة ١٧١ - كما رأينا - على سبيل المثال لا الحصر ثلاث من طرق العلانية هى: علانية القول أو الصياح، علانية الفعل أو الايماء، وعلانية الكتابة وما يلحق بها.

ولما كان عنصر العلانية في الركن المادى للسب هو ذاته فى الركن المادى للقذف، حيث لا تختص العلانية في جريمة السب العلنى بأحكام متميزة عن تلك التى سبق لنا دراستها فى القذف، فإننا نحيل الى ما سبق تفصيله خاصاً بطرق

---

(١) راجع نقض ٢٣ ابريل ١٩٧٢، مجموعة النقض، السنة ٢٣، رقم ١٣٤، ص ٦٠٠، ٨ مايو ١٩٧٢، مجموعة النقض، السنة ٢٣، رقم ١٥٠، ص ٦٦٥.

العلانية التى نصت عليها المادة ١٧١ ع[١]. ونشير فقط الى أن المشرع نص على عقاب السب الذى يقع بطريق التليفون بنفس عقوبة السب العلنى المنصوص عليها فى المادة ٣٠٦ ع وذلك رغم انتفاء العلانية. وهذا الحكم قررته الفقرة الثانية من المادة ٣٠٨ مكرراً من قانون العقوبات المضافة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٥.

ثانياً: الركن المعنوى:

جريمة السب عمدية، لذلك لابد لقيامها من توافر القصد الجنائى. والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد الجنائى العام، حيث لا يتطلب القانون لقيامها قصداً جنائياً خاصاً.

ويتوافر القصد الجنائى العام فى جريمة السب العلنى متى علم الجانى بمدلول الألفاظ التى استعملها وبأنها تخدش شرف واعتبار المجنى عليه. وهذا العلم يفترض اذا كانت العبارات التى استعملها الجانى شائنة ومقذعة بذاتها، ففى هذه الحالة يستفاد القصد الجنائى من ذات الفاظ السب، ولا تلتزم المحكمة بأن تتحدث صراحة واستقلالا عن هذا القصد[٢]. لكن افتراض العلم بدلالة الفاظ السب لا ينفى حق المتهم فى دحض هذا الافتراض بأن يثبت أنه كان يجهل تلك الدلالة.

ولابد لتوافر القصد الجنائى أن يعلم الجانى بعلانية الاسناد فى السب، وأن ينصرف قصده الى اذاعة عبارات السب، بمعنى أن تتوافر لدى الجانى ارادة العلانية أى أن تتجه ارادته الى نشر الفاظ السب التى تخدش شرف المجنى عليه واعتباره بطريقة من طرق العلانية التى سبقت لنا دراستها فى القذف.

---

(١) ويتعين على المحكمة أن توضح فى حكم الادانة علانية عبارات السب والعناصر التى استخلصت منها توافر تلك العلانية.

(٢) نقض ١٥ يناير ١٩٤٥، مجموعة القواعد، حـ ٦، رقم ٤٦٣، ص ٦٠٨، ٩ يناير ١٩٥٠، مجموعة النقض، السنة الأولى، رقم ٧٨، ص ٢٣٥، ٢٤ مايو ١٩٧٦، مجموعة النقض، السنة ٢٧، رقم ١٢٠، ص ٥٤٢. أما اذا كانت عبارات السب غير شائنة بذاتها فتلتزم المحكمة أن تثبت فى حكم الادانة توافر القصد الجنائى لدى المتهم.

واذا توافر القصد الجنائي بعنصريه من علم وارادة، فلا عبرة بالبواعث على السب ولو كانت نبيلة فى ذاتها. وبناء على ذلك لا يقبل من المتهم أن يدفع مسئوليته عن السب العلنى بالادعاء بأنه نطق بألفاظ السب بعد أن استفزه المجنى عليه، فالاستفزاز ليس الا باعثاً لم يعتد به المشرع الا فى مخالفة السب غير العلنى كما سنرى. كذلك لا يقبل من المتهم الدفع بأنه كان يهدف من السب الى تحقيق مصلحة عامة، فيسأل عن السب بصرف النظر عن البواعث التى دفعته اليه[1].

المطلب الثانى
عقوبة السب العلنى

حددت المادة ٣٠٦ عقوبة السب العلنى فى صورته البسيطة، كما حددت المواد ١٨٥، ٣٠٦ مكرراً (ب)، ٣٠٧ و ٣٠٨ من قانون العقوبات عقوبة السب العلنى المقترن بظروف مشددة.

أولاً: عقوبة السب العلنى البسيط:

نصت على هذه العقوبة المادة ٣٠٦ ع، وهى الحبس مدة لا تتجاوز سنة وغرامة لا تزيد على مائتى جنيه أو احدى هاتين العقوبتين. ونلاحظ أن عقوبة السب العلنى فى صورته البسيطة أخف من عقوبة القذف، فقد قدر المشرع أن السب، وهو لا يشتمل على اسناد واقعة محددة، أقل خطراً على شرف المجنى عليه

(١) وهذا الحكم تمليه القواعد العامة التى تقضى بأن الباعث لا أثر له فى قيام الجريمة، وطبقته محكمة النقض فى شأن القذف والسب فى أحكام عديدة، راجع على سبيل المثال نقض ١١ مارس ١٩٤٧، مجموعة القواعد، حـ ٧، رقم ٣٢٦، ص ٣١١، ٢٤ مايو ١٩٧٦ المشار اليه فى الهامش السابق. وقد قضت محكمة النقض بأن «السب سب دائماً لا يخرجه عن هذا الوصف أى شئ ولو كان الباعث عليه إظهار الاستياء من أمر مكدر»، نقض ٧ فبراير ١٩٢٩، مجموعة القواعد، حـ ١، رقم ١٥٥، ص ١٦٣.

واعتباره من القذف، الذى يتضمن نسبة واقعة محددة مما يجعل تصديق الجمهور لها أقرب الى الاحتمال[1].

وكما فى القذف، نجد أن المشرع قد ترك للقاضى سلطة تقديرية واسعة فى تحديد العقوبة الملائمة، مسترشداً فى ذلك بكافة الاعتبارات والظروف السابقة لنشاط الجانى أو المعاصرة له أو اللاحقة عليه.

ولا عقاب على الشروع فى السب العلنى، اذ هو جنحة لا يعاقب على الشروع فيها الا بنص خاص، ولم يرد نص فى القانون يعاقب على الشروع فى هذه الجريمة.

وجريمة السب العلنى من الجرائم التى يتوقف رفع الدعوى الجنائية عنها على شكوى المجنى عليه أو وكيله الخاص، وفقاً لنص المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية.

ثانياً: عقوبة السب العلنى المقترن بظروف مشددة:

نص المشرع عى عدة ظروف تشدد عقوبة السب العلنى، هى ذات الظروف التي تشدد عقوبة القذف، فمنها ما يرجع الى صفة المجنى عليه، ومنها ما يرجع الى الوسيلة المستعملة فى السب، ومنها ما يرجع الى موضوع السب.

١- تشديد عقوبة السب بالنظر الى صفة المجنى عليه:

شدد المشرع عقوبة السب اذا كان المجنى عليه موظفاً عاماً أو من حكمه، أو كان من عمال النقل العام.

أ- تشديد عقوبة السب الواقع ضد الموظف العام أو من حكمه:

نصت على هذا التشديد المادة ١٨٥ من قانون العقوبات، بقولها «يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد على

---

(١) وادانة المتهم بجريمتى السب والقذف توجب توقيع عقوبة الجريمة الأخيرة باعتبارها العقوبة الأشد عملاً بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات، راجع نقض أول يناير ١٩٧٣، مجموعة النقض، السنة ٢٤، رقم ٤، ص ١٦.

خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كل من سب موظفاً عاماً أو شخصاً ذا صفة نيابية عامة أو مكلفا بخدمة عامة بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة». ويتمثل التشديد هنا فى وضع حد أدنى لعقوبة الغرامة بدلا من حدها الأدنى العام وكذلك رفع الحد الأقصى لعقوبة الغرامة. ونحيل فيما يتعلق بعلة هذا التشديد وشروطه الى ما سبق أن قلناه فى القذف.

ب- تشديد عقوبة السب الواقع ضد عمال النقل العام:

نصت على هذا التشديد المادة ٣٠٦ مكرراً (ب)، ويتمثل التشديد المنصوص عليه فى هذه المادة فى وضع حد أدنى لعقوبة الحبس هو خمسة عشر يوماً وحد أدنى لعقوبة الغرامة هو عشرة جنيهات، اذا كان المجنى عليه فى السب موظفاً أو عاملاً بالسكك الحديدية أو غيرها من وسائل النقل العام، ووقع عليه الاعتداء وقت أداء عمله أثناء سير وسيلة النقل أو توقفها بالمحطات على التفصيل السابق عند دراسة القذف.

٢- تشديد عقوبة السب بالنظر الى وسيلة الاسناد:

نصت علي هذا التشديد المادة ٣٠٧ع. ويتمثل التشديد المنصوص عليه في مضاعفة الحدين الأدنى والأقصى للغرامة المقررة لجريمة السب العلنى، ووضع حد أدنى للغرامة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٦ ع هو عشرون جنيها، اذا وقعت جريمة السب بطريق النشر فى احدى الجرائد أو المطبوعات.

٣- تشديد عقوبة السب بالنظر الى موضوع الاسناد:

نصت على هذا التشديد المادة ٣٠٨ع. ويتخذ التشديد المنصوص عليه فى هذه المادة صورة الزام القاضى بالحكم بالحبس والغرامة معاً، اذا تضمن السب طعناً فى عرض الأفراد أو خدشاً لسمعة العائلات. فاذا ارتكب هذا السب عن طريق النشر فى احدى الجرائد أو المطبوعات، كانت العقوبة الحبس والغرامة معا، ولكن بعد

مضاعفة الحد الأقصى للغرامة ويشرط ألا تقل مدة الحبس عن ستة شهور وألا يقل مبلغ الغرامة عن نصف حدها الأقصى.

المطلب الثالث
السب المباح

لا تسرى كل أسباب الاباحة الخاصة بالقذف على جريمة السب. فبعض أسباب الاباحة التى نص عليها المشرع فى القذف لا تسرى على السب لأنه لا يتضمن اسناد وقائع محددة يهم المجتمع الكشف عنها. فلا يباح السب استعمالا لحق التبليغ عن الجرائم والمخالفات الادارية، ولا يباح السب الذى يتضمن طعناً فى أعمال ذوى الصفة العمومية، الا اذا كان مرتبطاً بجريمة قذف ضد الموظف العام أو من فى حكمه. وقد نصت على هذا الحكم المادة ١٨٥ من قانون العقوبات، بعد أن حددت عقوبة السب الموجه ضد ذوى الصفة العمومية، اذ قررت «وذلك مع عدم الاخلال بتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ اذا وجد ارتباط بين السب وجريمة قذف ارتكبها ذات المتهم ضد نفس من وقعت عليه جريمة السب».

وواضح من هذا النص أن المشرع لا يبيح سب الموظف العام فى ذاته، وانما يبيح السب الذى يستلزمه ايضاح وقائع القذف الموجه الى ذوى الصفة العمومية، أى أن اباحة السب فى هذه الحالة ضرورة تقتضيها اباحة القذف. فقد راعى المشرع أن توضيح وقائع القذف الموجه الى الموظف العام أو من فى حكمه قد يستلزم استعمال الفاظ تنطوى على اسناد بعض الأمور التى تدخل فى نطاق السب. لذلك أباح المشرع فى هذه الحالة السب الموجه الى موظف عام أو الى شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة، متى وجد الارتباط بين هذا السب وبين جريمة قذف ارتكبها ذات المتهم ضد نفس من وقعت عليه جريمة السب.

ويشترط لاباحة السب فى الفرض المنصوص عليه فى المادة ١٨٥ ع أن يرتكب المتهم بالسب جريمة قذف، وأن يتحد المجنى عليه فى الجريمتين، وأن تتوافر شروط الاباحة التى تنص عليها الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ ع، وهى توجيه القذف الى موظف عام أو من حكمه، وكون وقائع القذف متعلقة بأعمال الوظيفة، بالاضافة الى توافر حسن النية لدى القاذف واثباته صحة وقائع القذف.

وأهم الشروط الواجب توافرها لاباحة السب المنصوص عليه فى المادة ١٨٥ ع، هو الشرط الخاص بوجود ارتباط بين السب والقذف بالمعنى الذى أشرنا اليه. وتقدير توافر هذا الارتباط أو عدم توافره مسألة يفصل فيها قاضى الموضوع.

ومن أسباب اباحة السب أيضاً الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم، فيباح السب الذى يوجهه الخصم الى خصمه أثناء الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم، وبنفس الشروط التى يباح بها القذف فى هذه الحالة، وذلك بصريح نص المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات، التى تقضى بعدم سريان أحكام السب المنصوص عليه فى المادة ٣٠٦ ع على «ما يسنده أحد الأخصام لخصمه فى الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم».

المبحث الثانى
السب غير العلنى

يفترق السب غير العلنى عن السب العلنى، كما هو واضح من تسميته، بانتفاء ركن العلانية فيه. فالعبرة فى التمييز بين نوعى السب هى، كما تقول محكمة النقض، بتوافر العلانية أو عدمها «فكل سب خادش للشرف والاعتبار يعتبر جنحة متى وقع علانية ولو لم يكن مشتملا على اسناد عيب أو أمر معين،

وكل سب يقع فى غير علانية فهو مخالفة وان اشتمل على اسناد عيب معين[1] ».

وتنص على مخالفة السب غير العلنى المادة ٣٧٨/ ٩ من قانون العقوبات التى تقرر أن « يعاقب بغرامة لا تجاوز خمسين جنيها .. من ابتدر انسانا بسب غير علنى». وواضح من هذا النص أن السب غير العلنى تنتفى فيه العلانية، بينما يتطلب المشرع لقيامه توافر ركن آخر لم يتطلبه فى السب العلنى وهو ركن الابتدار بالسب.

وفيما عدا هذا الاختلاف، يشترك السب غير العلنى فى أغلب أركانه مع السب العلنى. فالركن المادى للسب غير العلنى يتحقق كما فى السب العلنى بتوجيه عبارات لا تتضمن وقائع محددة، ويكون من شأنها خدش شرف المجنى عليه واعتباره، سواء كان ذلك بنسبة عيب معين أو عيب غير معين أو بالدعاء على الغير بالموت أو الخراب أو بتوجيه عبارات الغزل الى النساء. والركن المعنوى للسب غير العلنى يتخذ صورة القصد الجنائى العام، الذى يجب لتوافره علم الجانى بمدلول الفاظ السب التى يوجهها الى المجنى عليه، واتجاه ارادته الى ما يترتب على توجيه هذه الالفاظ من مساس بشرف المجنى عليه أو اعتباره.

لكن المشرع تطلب فى السب غير العلنى ركنا لم يتطلبه فى السب العلنى وهو ركن الابتدار بالسب. فلا جريمة اذا كان المتهم لم يبتدر المجنى عليه بالسب غير العلنى. ويعنى الابتدار بالسب انتفاء الاستفزاز الصادر من المجنى عليه، أى أن يكون المتهم قد بادر الى توجيه عبارات السب الى المجنى عليه دون أن يكون هذا الأخير قد استفزه بتوجيه السب اليه أولا. وعلى ذلك فالقانون يجعل من الاستفزاز

---

(١) نقض ٢٥ اكتوبر ١٩٣٧، مجموعة القواعد، حـ ٤، رقم ١٠١، ص ٨٣.

حائلا دون تحقق المسئولية عن السب غير العلنى[1].

لكن يشترط لكى ينتج الاستفزاز أثره فى نفى المسئولية عن السب غير العلنى توافر شرطين: **الأول** أن يكون الاستفزاز مباشراً، اى صادراً ممن وقع عليه السب الى مرتكب جريمة السب غير العلنى. فاذا كان مرتكب السب غير من وجه اليه الاستفزاز، فلا تنتفى مسئوليته عن السب غير العلنى، كذلك لا تنتفى المسئولية عن السب غير العلنى اذا كان مرتكب السب قد أستفز من شخص آخر غير ذلك الذى وجه اليه السب. فاذا سب زيد بكراً، ولكن عمرو صديق بكر أخذته الحمية، فرد على زيد بسب غير علنى، فلا تنتفى مسئولية عمرو عن هذا السب، كذلك اذا سب زيد بكراً، فانصرف بكر هائج النفس وفى طريق عودته تقابل مع خالد شقيق زيد فوجه اليه عبارات سب، فإن بكراً يسأل عن جريمة سب غير علنى لخالد، ولا يقبل منه الدفع بأن زيد شقيق المجنى عليه هو الذى استفزه على ذلك.

والشرط **الثانى** لكى ينتج الاستفزاز أثرة فى نفى المسئولية عن السب غير العلنى، أن يرتكب السب تحت تأثير هذا الاستفزاز، ولا يعنى ذلك أن يكون السب قد صدر عقب الاستفزاز مباشرة، وإنما يعنى ألا تكون قد مضت بين الاستفزاز والسب فترة زمنية كافية تكون قد هدأت فيها ثورة مرتكب السب وزال أثر التهيج النفسى الذى خلقه لديه استفزاز المجنى عليه له[2]. فان صدر السب غير العلنى بعد فترة طويلة يكون فيها الجانى قد استرد هدوءه وكبح جماح نفسه الهائجة، فان مسئوليته عن هذا السب لا تنتفى، لأنه فى هذه الحالة يكون هو الذى ابتدر المجنى

---

(١) وفى ذلك تقول محكمة النقض أنه يشترط للعقاب على السب غير العلنى المنصوص عليه فى المادة ٣٩٤ع (حالياً المادة ٣٧٨ ع) أن يكون مرتكب السب قد ابتدر المجنى عليه بالسب أى الا يكون قد الجئ الى السب رداً على سب موجه اليه، مما يعتبر معه الاستفزاز عذراً مبرراً للسب فى هذه الحالة، راجع نقض ٧ أكتوبر ١٩٧٤، مجموعة النقض، السنة ٢٥، رقم ١٤٠، ص ٦٤٨.

(٢) راجع فيما تقدم معنى الاستفزاز الذى يصلح لتخفيف عقاب القتل العمد فى حالة مفاجأة الزوج لزوجته متلبسة بالزنا.

عليه بالسب، وتقدير توافر هذا الشرط أو تخلفه من اختصاص قاضى الموضوع.

والسب غير العلنى مخالفة بينما السب العلنى جنحة. وقد حدد القانون عقوبة السب غير العلنى فى المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات بالغرامة التى لا تجاوز خمسين جنيها.

ونرى أن العقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٧٨ ع تنطبق على من يبتدر غيره بقذف غير علنى، رغم أن هذه المادة لا تنص على عقاب القذف غير العلنى. ودليلنا على ذلك أن كل قذف ينطوى دائما على سب، وبالتالى فمن ينسب الى شخص فى غير علانية أنه سرق مالا معينا، كان معنى ذلك أنه ينسب اليه بصفة عامة أنه لص مما ينطبق عليه وصف السب غير العلنى، ويدخل فى رأينا فى نطاق المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات(١).

---

(١) رغم أن النص الخاص بعقاب السب غير العلنى فى القانون الفرنسى لا ينص على حكم القذف غير العلنى، الا أن القضاء الفرنسى جرى على تطبيق هذا النص على القذف غير العلنى، راجع نقض جنائى فرنسى ٢٥ يناير ١٩٤٦، دالوز ١٩٤٦، ص ١٨٦، ٢٣ ديسمبر ١٩٥٩، مجموعة أحكام محكمة النقض الفرنسية، الغرفة الجنائية، رقم ٥٧٧. وتطبيقاً لذلك اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن الاستفزاز الذى ينفى المسئولية عن السب غير العلنى ينتج نفس الأثر بالنسبة للقذف غير العلنى، راجع نقض جنائى فرنسى ٩ يناير ١٩٧٩، مجموعة أحكام محكمة النقض الفرنسية، الغرفة الجنائية، رقم ٤٠. وانظر حكم النقض المصرى فى ٢٦ يونية ١٩٥٦، مجموعة النقض، السنة السابعة، رقم ٢٤٥، ص ٨٩٤ وفيه اعتبرت المحكمة مخالفة سب غير علنى ارسال المتهم صوراً فوتوغرافية للمجنى عليه وشقيقه تظهره وزوجة المجنى عليه فى أوضاع تنبئ بوجود علاقة غير شريفة بينهما وذلك بطريقة سرية داخل مظاريف مغلقة.

الفصل الثالث
البـلاغ الكـاذب

تمهيـد :

نصت المادة ٣٠٤ من قانون العقوبات على أنه لا يحكم بعقاب القذف «على من أخبر بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله » . هذا النص يقرر كما رأينا إباحة القذف إذا كان استعمالاً لحق التبليغ عن الجرائم والمخالفات الإدارية ، وتوافرت شروط هذه الإباحة ، وأهمها أن تكون الواقعة المبلغ عنها صحيحة وأن يكون المبلغ حسن النية . وهذا ما يستفاد من اشتراط المشرع لإباحة القذف أن يكون التبليغ «بالصدق وعدم سوء القصد» . ويستفاد من هذا أن التبليغ لا يكون حقاً للفرد إلا إذا كان عن واقعة صحيحة ، لما يحققه التبليغ فى هذه الحالة من مصلحة للمجتمع .

أما التبليغ عن واقعة كاذبة ، فإنه يحقق جريمة البلاغ الكاذب التى نص عليها المشرع فى المادة ٣٠٥ع ، بعد أن بين أثر التبليغ بواقعة صحيحة فى إباحة القذف. فبعد أن نصت المادة ٣٠٤ع على عدم سريان عقاب القذف على من يبلغ بواقعة صحيحة ، أتبعت المادة ٣٠٥ع ذلك بالنص على التبليغ بواقعة غير صحيحة ، الذى يعتبره القانون محققاً لجريمة البلاغ الكاذب بقولها «وأما من أخبر بأمر كاذب مع سوء القصد فيستحق العقوبة ولو لم يحصل منه اشاعة غير الاخبار المذكور ولم تقم دعوى بما أخبر به» .

هذا النص كما نرى يقصر نطاق جريمة البلاغ الكاذب على الحالات التى لا تتوافر فيها شروط اباحة التبليغ ، باعتباره حقاً للفرد أو واجباً عليه فى بعض الأحوال . والمادة ٣٠٥ع بصياغتها هذه تحيل إلى المادة ٣٠٤ع التى تقرر سبب الاباحة ، ليس فقط فيما يتعلق بعقوبة القذف التى قررها المشرع للبلاغ الكاذب ، وإنما أيضاً فيما

يتعلق بأركان جريمة البلاغ الكاذب ، وهو ما يقتضى الجمع بين هذين النصين فى دراسة أحكام الجريمة ، التي نعرض لها بعد أن نبين أوجه الاختلاف بينها وبين جريمة القذف .

مقارنة بين جريمة القذف وجريمة البلاغ الكاذب :

إذا أردنا أن نعقد مقارنة بين البلاغ الكاذب والقذف ، نجد أن بينهما صلة لا تخفى مع ذلك أوجه الاختلاف الجوهرية بين هاتين الجريمتين . أما عن الصلة بينهما ، فهى قائمة فى ذهن المشرع الذى جمع بين الجريمتين فى باب واحد ولم يفصل بينهما باعتبار أن كلاً منهما تمثل اعتداء على شرف المجنى عليه واعتباره ، مغلباً بذلك الطابع الشخصى لجريمة البلاغ الكاذب على ما تلحقه من ضرر بالصالح العام[1] . كذلك سوى المشرع بين الجريمتين فى العقوبة ، رغم ما تنطوى عليه جريمة البلاغ الكاذب ، بالإضافة إلى مساسها بشرف المجنى عليه واعتباره ، من اضرار بحسن سير مرفق القضاء ، وهو ما يعتبر فى تقديرنا أشد جسامة من الضرر الذى يلحق بشرف المجنى عليه واعتباره[2] .

لكن هذه الصلة بين الجريمتين لا تخفى ما بينهما من فروق جوهرية نوجزها فيما يلى:

أولاً : أن جريمة البلاغ الكاذب لا تقوم إلا إذا كانت الوقعة المبلغ عنها غير صحيحة، أما جريمة القذف فيستوى لقيامها أن تكون الوقائع التى يسندها الجانى

---

(١) استاذنا الدكتور رءوف عبيد ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، الطبعة السابعة ١٩٧٨ ، ص٢٦١ .

(٢)وقد راعى المشرع الفرنسى هذا الفارق بين القذف والبلاغ الكاذب فى تحديد العقوبة الخاصة بكل منهما . فبينما يعاقب على البلاغ الكاذب منذ قانون صادر فى ٨ أكتوبر ١٩٤٣ بالحبس الذى لا تقل مدته عن ستة شهور ولا تزيد عن ٥ سنوات والغرامة التى لا تقل عن ٥٠٠ فرنك ولا تزيد عن ٢٠٠٠٠ فرنك مع جواز نشر الحكم الصادر بالإدانة فى الصحف على نفقة المحكوم عليه (م ٣٧٣ عقوبات فرنسى) ، يعاقب على القذف ضد الأفراد بالحبس الذى لا تقل مدته عن خمسة أيام ولا تجاوز ستة شهور والغرامة التى لا تقل عن ١٥٠ فرنك ولا تزيد على ٨٠٠٠ فرنك أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط (م ٣٢ فقرة أولى من قانون الصحافة الفرنسى) .

إلى المجنى عليه صحيحة أم كاذبة .

ثانياً : أن الواقعة المبلغ عنها ينبغى أن تكون موجبة لعقاب من تنسب اليه بعقوبة جنائية أو تأديبية حتى تقوم جريمة البلاغ الكاذب ، أما فى القذف فيستوى أن تكون الواقعة المسندة موجبة لعقاب من تسند اليه أو لمجرد احتقاره عند أهل وطنه.

ثالثاً : جريمة البلاغ الكاذب لا تستلزم لقيامها توافر عنصر العلانية ، بينما تعتبر العلانية عنصراً فى الركن المادى لجريمة القذف . وقد عبر الشارع عن عدم اشتراط العلانية فى البلاغ الكاذب بقوله «ولو لم يحصل منه اشاعة غير الاخبار المذكور» .

رابعاً : يلزم حتى تقوم جريمة البلاغ الكاذب أن يقدم البلاغ إلى أحد ممثلى السلطة القضائية أو الإدارية ، بينما يكفى فى القذف أن يقوم الجانى باسناد الواقعة بواسطة إحدى طرق العلانية التى نص عليها القانون .

خامساً : أخيراً تختلف الجريمتان من حيث نوع القصد الجنائى . فالقصد الجنائى فى القذف يتخذ كما رأينا صورة القصد العام ، بينما يلزم فى البلاغ الكاذب إلى جانب القصد العام توافر القصد الخاص ، الذى عبر عنه المشرع بعبارة «سوء القصد» ، وحددته محكمة النقض بأنه «قصد الاساءة إلى المجنى عليه»[(١)] .

ويترتب على تلك الفروق بين الجريمتين إمكان تصور قيام احداهما دون الأخرى . فمن الممكن أن تقوم بفعل المتهم جريمة القذف وجريمة البلاغ الكاذب فى آن واحد إذا توافرت شروط هذه الجريمة الأخيرة وتوافرت للتبليغ صفة العلانية[(٢)] . لكن قد

---

(١) نقض ١١ يونيه ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١١٢ ، ص ٥٨٧ ، راجع أيضاً نقض ١١ أبريل ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة السادسة رقم ٢٥٠ ، ص ٨٠٩ .

(٢) د. محمود مصطفى ، رقم ٣٦٥ ، ص ٢٢٦ ، د. رمسيس بهنام ، ص ٢٧٥ . وفى هذه الحالة إذا أدانت المحكمة المتهم عن إحدى الجريمتين ، فلا تكون له مصلحة فى الطعن فى الحكم فيما يتعلق بالجريمة الأخرى لوحدة العقوبة بينهما ، راجع نقض ١١ يناير ١٩٧٩ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٠ ، رقم ٩ ، ص ٦٠ ، ١٠ مايو ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة السادسة ، رقم ٢٨٦ ، ص ٩٥٥ .

تقوم بالفعل إحدى الجريمتين دون الأخرى ، فقد تقوم جريمة القذف دون البلاغ الكاذب ، كما إذا أسند شخص إلى غيره بطريقة من طرق العلانية واقعة تستوجب احتقاره عند أهل وطنه ، وعلى العكس من ذلك قد تقوم جريمة البلاغ الكاذب دون القذف إذا لم تتوافر للاسناد العلانية ، كمن يبلغ عن واقعة غير صحيحة تستوجب لو صحت عقاب من أسندت إليه .

أركان جريمة البلاغ الكاذب :

على ضوء المادتين ٣٠٤ ، ٣٠٥ من قانون العقوبات ، يمكن تعريف البلاغ الكاذب بأنه اخبار أحد ممثلى السلطة العامة عمداً ، بواقعة غير صحيحة ، تستوجب عقاب من أسندت إليه ، بنية الاضرار به .

من هذا التعريف يمكن أن نستخلص أركاناً ثلاثة لجريمة البلاغ الكاذب وهى : ركن مادى يتمثل فى الاخبار بواقعة كاذبة تستوجب عقاب من تسند إليه ، وتوجيه هذا الاخبار إلى شخص معين ، وأخيراً ركن معنوى هو القصد الجنائى .

المبحث الأول
الركن المادى

يتمثل الركن المادى لجريمة البلاغ الكاذب فى الاخبار كذباً بواقعة تستوجب عقاب من أسندت إليه ، ويتحلل هذا الركن إلى عنصرين هما الاخبار وموضوع هذا الاخبار .

أولاً : الاخبار :

هو نقل العلم بواقعة معينة إلى الغير . فالاخبار هو تعبير للغير عن فكرة تدور فى ذهن شخص ، مؤداها اتصال شخص معين بواقعة محددة اتصالاً يستوجب عقابه . ولا أهمية للشكل الذى يتخذه التعبير ، فقد يكون الاخبار بالكتابة أو

الاشارة إذا كانت لها دلالة مفهومة أو شفاهة[١] . فإذا كان التعبير بالكتابة فإنه يستوى أن يكون بخط المبلغ أو بخط الغير مدوناً على الآلة الكاتبة أو مطبوعاً ، موقعاً عليه أو خلواً من التوقيع ، فى صورة شكوى مقدمة سراً أو فى صورة خطاب مفتوح منشور فى إحدى الجرائد وموجه إلى السلطة المختصة[٢] ، أو تضمنته صحيفة افتتاح الدعوى المباشرة أو مذكرة مرفوعة إلى القضاء[٣] .

ويستوى أن يكون الاخبار على سبيل التأكيد أو على سبيل الشك أو الظن أو الاحتمال ، كما يستوى أن يذكر المبلغ أن ما يبلغ به يعلمه شخصياً أو أنه ينقله أو يرويه عن الغير[٤] . وأخيراً يستوى أن يكون من قام بالاخبار هو المجنى عليه فى الواقعة المبلغ عنها أو شخص آخر غيره .

وإنما يشترط حتى يقوم بالاخبار الركن المادى لجريمة البلاغ الكاذب ، أن يكون هذا الاخبار تلقائياً ، ومحدداً شخص المبلغ ضده تحديداً كافياً .

فمن ناحية ، يلزم أن يكون الاخبار تلقائياً ، أى صادراً عن مطلق الارادة الحرة لمن قام به ، بألا يكون قد دفع اليه ، ويستوى بعد ذلك أن يكون قد تقدم خصيصاً للإدلاء ببلاغه ، أو أن يكون قد أدلى به أثناء التحقيق معه فى أمر لا علاقة له بموضوع البلاغ . وترتيباً على ذلك لا يرتكب جريمة البلاغ الكاذب المتهم الذى ينسب

---

(١) نقض ١٠ مايو ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة السادسة ، رقم ٢٨٦ ، ص ٩٥٥ . وقد كانت الكتابة فى القانون الفرنسى هى الوسيلة الوحيدة التى يعتد بها لقيام جريمة البلاغ الكاذب فكان يشترط أن يقدم البلاغ كتابة ، لكن المشرع الفرنسى عدل عن ذلك بتشريع صادر فى ٨ اكتوبر سنة ١٩٤٣ وبمقتضاه أصبح التبليغ كذباً بأى وسيلة كانت كافياً لتوافر الجريمة ، راجع فى ذلك فوان ، المرجع السابق ، رقم ٢٢٩ ، ص ٢٦٢ .

(٢) راجع استاذنا الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٢٦٣ . وفى هذه الحالة يكون الاسناد علنيا ، ويمكن أن تتعدد بفصل المتهم جريمتا البلاغ الكاذب والقذف ، لكن لا أهمية لهذا التعدد لوحدة العقوبة فى الجريمتين .

(٣) الدكتور جلال ثروت ، نظم القسم الخاص ، دروس على الآلة الكاتبة ، ١٩٧٩ ، ص ٣٧ .

(٤) نقض ١ يناير ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٢٨٥ ، ص ٣٧٥ .

ارتكاب الجريمة إلى غيره أو ينسب اليه وقائع كاذبة للدفاع عن نفسه فى مرحلة التحقيق أو المحاكمة ، كما لا يرتكب جريمة البلاغ الكاذب الشاهد الذى يدعى للادلاء بشهادته فينسب إلى شخص واقعة كاذبة تستوجب عقابه . لكن يشترط لعدم العقاب أن تكون هناك علاقة بين الوقائع الكاذبة التى يدلى بها المتهم أو الشاهد وبين موضوع التحقيق الذى أدلى فيه كل منهما بهذه الوقائع ، فإذا انتفت هذه العلاقة بأن أقحم المتهم أو الشاهد ضمن أقوالهما واقعة كاذبة بدون مقتض أثناء سؤالهما تحققت مسؤولية كل منهما عن جريمة البلاغ الكاذب . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه «إذا كان المتهم عند سؤاله أمام المحقق فى دعوى مشاجرة قد أقحم فى أقواله أن المدعى بالحق المدنى سب الحكومة ورئيسها وعمدة البلد ، ولم يكن لهذا علاقة بموضوع التحقيق ، ثم ثبت أنه كان كاذباً فى هذا القول قاصداً الاضرار بالمدعى لضغينة بينهما ، فإن معاقبته على جريمة البلاغ الكاذب تكون صحيحة[1]» .

ومن ناحية أخرى يلزم أن يكون الاخبار متضمناً اسناد الواقعة المكذوبة إلى شخص أو أشخاص معينين ، فلا تقوم جريمة البلاغ الكاذب إذا أبلغ الشخص عن جريمة دون أن يسندها إلى شخص ما ينسب اليه ارتكابها ، أو إذا أبلغ عن جريمة وأسندها إلى هيئة بأكملها كمن يبلغ كذباً أن البوليس اعتدى عليه وأحدث به جروحاً وعاهات أو أن البوليس وأعوانه سرقوه بعد محاولة قتله[2] .

ولا يعنى تحديد شخص المجنى عليه فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون قد ذكر اسمه وأوصافه كاملة فى البلاغ ، وإنما يكفى أن يكون المبلغ ضده معيناً تعييناً كافياً يذكر بعض صفاته وخصائصه التى تجعل من تعيينه أمراً ممكناً ، كما إذا دعى المبلغ كذباً فى المثال السابق أن نائب مأمور المركز فى مدينة معينة قد اعتدى

---

(١) نقض ٣ نوفمبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٢٩٤ ، ص ٥٦٥ .

(٢) من ذلك ما حكم به من أنه لا يرتكب جريمة البلاغ الكاذب من يرسل بلاغاً إلى رئيس النيابة يدعى فيه كذباً أن البوليس وأعوانه سرقوه بعد محاولة قتله ، د. رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٢٦٦ .

عليه محدثاً به اصابات بالغة[1] . وتقوم جريمة البلاغ ولو لم يذكر فى البلاغ اسم المبلغ ضده ، وإنما قام المبلغ بذكر اسمه أمام السلطة التى قدم اليها البلاغ عند سؤاله فى التحقيق عن اسم المبلغ ضده[2] .

ثانياً : موضوع الاخبار :

موضوع الاخبار كما يستخلص من نص المادتين ٣٠٤ ، ٣٠٥ع هو واقعة كاذبة، تستوجب عقاب من أسندت اليه . والواقعة التى تستوجب العقوبة وتقوم باسنادها جريمة البلاغ الكاذب لابد أن تكون واقعة محددة ، وفى ذلك يقترب البلاغ الكاذب من القذف ، ويفترق عن السب الذى لا يشتمل على اسناد واقعة محددة .

لكن استلزام أن يكون موضوع الاخبار فى البلاغ الكاذب واقعة كاذبة مستوجبة للعقاب ، يظهر فارقاً أساسياً بين هذه الجريمة وجريمة القذف ، التى يستوى لقيامها أن تكون الواقعة المنسوبة للمجنى عليه صحيحة أم كاذبة ، كما يستوى أن تكون هذه الواقعة مستوجبة لعقاب من تسند إليه أو لمجرد احتقاره عند أهل وطنه .

نخلص من ذلك إلى أن موضوع الاخبار فى البلاغ أضيق نطاقاً منه فى القذف ، حيث أنه فى البلاغ الكاذب لا تكون الواقعة موضوع الاخبار إلا كاذبة ومستوجبة للعقاب .

١- أما اشتراط أن تكون الواقعة المسندة مستوجبة لعقاب من تسند إليه فهذا

---

(١) راجع نقض ٥ أبريل ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٥٣ ، ص ٢٢٠ ، وفيه تقول محكمة النقض «لا يشترط فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون البلاغ مصرحاً فيه باسم المبلغ ضده بل يكفى أن يكون ما فيه من البيان معيناً بأية صورة للشخص الذى قصده المبلغ . واذن فإذا كان الثابت بالحكم أن المبلغ أبلغ جهة البوليس عن سرقة ادعى حصولها واتهم فيها انساناً ذكر عنه ما لا يصدق إلا على شخص بعينه لم يذكر اسمه بالكامل لغاية فى نفسه - وكان ذلك منه بقصد الايقاع به ، فإن جميع العناصر القانونية لجريمة البلاغ الكاذب تكون متوافرة فى حقه» .

(٢) نقض ١٤ مارس ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة السادسة ، رقم ٢٠٦ ، ص ٦٣٥ .

ما نصت عليه المادة ٣٠٤ع .

ولا يشترط أن تكون الواقعة موضوع البلاغ مستوجبة لعقوبة جنائية ، وإنما يكفى أن تكون مستوجبة لعقوبة تأديبية ، وبالتالى يستوى أن يكون التبليغ عن جريمة جنائية أو عن جريمة تأديبية . ويستفاد هذا الحكم من نص المادة ٣٠٤ع التى تسوى بين الحكام القضائيين والحكام الإداريين فى قيام الجريمة بالبلاغ الكاذب المقدم إلى أى منهم ، والحكام القضائيون هم الذين يختصون بتلقى البلاغات عن الجرائم الجنائية ، بينما يختص الحكام الإداريون بتلقى البلاغات عن الأمور المكونة لجرائم تأديبية .

والواقعة التي تستوجب عقوبة جنائية هى الواقعة المكونة لجريمة من الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو القوانين الجنائية الخاصة أو المكملة له أيا كانت درجة جسامتها ، فيستوى أن تكون جناية أو جنحة أو مخالفة . ويكفى لقيام جريمة البلاغ الكاذب أن تكون الواقعة موضوع البلاغ مكونة لجريمة جنائية ، ولو كانت النيابة العامة لا تملك رفع الدعوى عنها إلا بناء على شكوى أو طلب من المجنى عليه . وبناء على ذلك يرتكب الجريمة من يبلغ كذباً عن جريمة زنا أو جريمة سرقة بين الأصول والفروع والأزواج أو جريمة فعل فاضح مع امرأة فى غير علانية[1] . كما تقوم جريمة البلاغ الكاذب ما دامت الواقعة المبلغ عنها لها فى الظاهر صفة الجريمة المستوجبة للعقاب ولو تبين بعد تحقيقها أن القانون لا يعاقب عليها ، لتخلف ركن من أركانها أو لتوافر سبب لإباحتها أو مانع من موانع المسئولية أو العقاب عليها . فيرتكب جريمة البلاغ الكاذب من يبلغ كذباً عن جريمة تزوير فى محرر عرفى ، ثم يتبين تخلف ركن الضرر فى هذه الجريمة ، أو من يبلغ عن جريمة اغتصاب ثم يتبين بعد ذلك توافر رضاء المجنى عليها ، أو من يبلغ كذباً عن جريمة قتل ارتكبها شخص ثم يتبين بعد التحقيق أن مرتكب هذه الجريمة كان فى

---

(١) راجع المواد ٢٧٤ ، ٢٧٧ ، ٢٧٩ ، ٣١٢ من قانون العقوبات ، والمادة ٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

حالة دفاع شرعى أو كان فاقد الشعور أو الاختيار وقت ارتكابها[١] .

أما الواقعة المستوجبة لعقوبة تأديبية ، فهى كل واقعة تنص عليها القوانين واللوائح الإدارية باعتبارها مكونة لجريمة تأديبية. ويفتـرض هنا أن التبليغ كان ضد موظف عام أو من فى حكمه ، وأن الواقعة المبلغ عنها لها صلة بأعمال وظيفية مما يستوجب المؤاخذة التأديبية . ولا عبرة بدرجة جسامة العقوبة التأديبية التى تستحق عن الواقعة المبلغ عنها .

فإذا كانت الواقعة المبلغ عنها كذباً لا تستوجب وفقا للقانون المصرى عقوبة جنائية أو تأديبية لمن أسندت إليه ، فلا تقوم بها جريمة البلاغ الكاذب . فلا يرتكب جريمة البلاغ الكاذب من يبلغ عن ارتكاب شخص لفعل لا يعاقب عليه القانون كالافطار فى شهر رمضان أو تناول المسكرات . ولو كان المبلغ يعتقد أن قانون العقوبات يجرم هذا الفعل تطبيقاً لما تقضى به المادة الثانية من الدستور . كما لا يرتكب الجريمة من يبلغ عن ارتكاب شخص لفعل يعاقب عليه قانون أجنبى ، ولكنه لا يستوجب عقوبة طبقاً للقانون المصرى . وتلتزم المحكمة إذا حكمت بالإدانة عن جريمة البلاغ الكاذب أن تبين فى حكمها الواقعة موضوع الاخبار ، للتحقق من كون القانون يقرر لها عقوبة أم لا ، وإلا كان حكمها قاصراً . ولا يعتبر بياناً لحقيقة الواقعة المبلغ عنها اقتصار الحكم الصادر بالإدانة عن جريمة البلاغ الكاذب على مجرد الإحالة على العريضة التى قدمها المبلغ[٢] .

٢- ويجب أن تكون الواقعة التى تضمنها البلاغ كاذبة ، وهذا ما نصت عليه

---

(١) انظر فى هذا المعنى د. رءوف عبيد ، ص ٢٦٨ ، د. محمود نجيب حسنى ، رقم ٦٩٢ ، وقارن د. محمود مصطفى رقم ٣٦٨ ، ص ٣٣٠ ، د. جلال ثروت المرجع السابق ، ص ٣٨، د. حسنين عبيد ، رقم ١٤٥ ، ص ٢٤٦ . ففى كل هذه الأحوال يمكن أن يتحقق المساس بشرف المجنى عليه واعتباره بمجرد الاطلاع على البلاغ ، حيث أن ظاهره يوحى بارتكاب المبلغ ضده فعلاً يستوجب عقابه ، ولو تبين بعد ذلك من التحقيق أن الفعل المنسوب إليه لا يستوجب عقاب فاعله .

(٢) نقض ٢١ مارس ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ١٩٩ ، ص ٢٤١ ، ٣٠ ديسمبر ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١٧٤ ، ص ٨٥٨ .

المادة ٣٠٥ع بقولها «وأما من أخبر بأمر كاذب» . وعلة هذا الشرط واضحة ، إذ التبليغ عن واقعة صحيحة حق للفرد والتزام عليه فى بعض الحالات ، وبالتالى لا يمكن أن يسأل جنائياً من يستعمل حقاً فى الحدود المقررة أو ينفذ إلتزاماً يفرضه عليه القانون . واشترط كذب الواقعة المبلغ عنها يظهر كما رأينا فارقاً أساسياً بين جريمة البلاغ الكاذب وجريمة القذف التى تقوم سواء كانت الواقعة صحيحة أو غير صحيحة .

وإذا كانت الواقعة المبلغ عنها صحيحة ، فلا تقوم بها الجريمة ولو كان المبلغ سئ النية يعتقد عدم صحتها وقت أن قدم بلاغه إلى السلطة المختصة ، أو كان عالماً بصحة الواقعة ولكن لم يقصد من التبليغ عنها سوى مجرد الاساءة والانتقام من المبلغ ضده .

ولا يشترط أن تكون الواقعة التى تضمنها البلاغ كاذبة برمتها ، بل يكفى لقيام جريمة البلاغ الكاذب أن تكون الواقعة كذلك فى جزء منها ، أو أن يكون البلاغ متضمناً عدة وقائع بعضها صحيح والبعض الآخر مكذوب . وقد أكدت محكمة النقض ذلك بقولها أنه «لا يشترط لتوقيع العقاب فى جريمة البلاغ الكاذب أن تكون جميع الوقائع التى تضمنها البلاغ مكذوبة برمتها ، بلى يكفى أن المبلغ قد كذب فى بعضها أو شوه الحقائق أو أضاف أموراً صبغتها جنائية أو أغفل ذكر بعض أمور يهم ذكرها[1] . وعلى ذلك يستوى لقيام جريمة البلاغ الكاذب أن ينسب المبلغ إلى المجنى عليه واقعة خيالية لم تحدث قط كما لو نسب اليه ارتكاب جريمة قتل ولم تكن هناك واقعة قتل على الاطلاق ، أو أن ينسب اليه واقعة حدثت ولكن لم يكن له صلة بها كما لو نسب اليه ارتكاب جريمة القتل مع علمه أنه برئ

(١) نقض ١٥ يونيه ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٤٨٥ ، ص ٦١٠ ، وفى هذا الحكم قررت محكمة النقض أنه يعتبر بلاغاً كاذباً موجباً للعقاب ادعاء المبلغ أن المدعين بالحق المدنى سرقوا منه ثمانية جنيهات بالاكراه فى الطريق العام ، وأن الاكراه ترك أثر جروح متى ثبت أن واقعة السرقة بالاكراه مكذوبة برمتها وأنها لم تكن إلا تعدياً بالضرب ، راجع أيضاً نقض ٢٨ فبراير ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٣٠٩ ، ص ٤١٤ .

منها وأن مرتكبها شخص آخر غيره ، غير أنه ليس بشرط أن تكون الواقعة مكذوبة برمتها كما فى الأحوال السابقة ، ولكن يكفى لقيام الجريمة أن تكون الواقعة كاذبة فى جزء منها فقط أو أن تكون هناك عدة وقائع بعضها صحيح وبعضها الآخر مكذوب ، كما إذا أبلغ شخص عن ارتكاب آخر جريمة قتل بالسم رغم أنه لم يرتكب إلا جريمة قتل بسيط أو أبلغ أنه ارتكب سرقة بالاكراه مع أنه لم يرتكب إلا سرقة بسيطة .

لكن لا يعد كلياً محققاً للجريمة مجرد المبالغة المألوفة فى تصوير الواقعة الصحيحة ، مادام ذلك لا يغير من الوصف القانونى لها ، كمن يبلغ عن سرقة مبلغ من المال أكبر من المبلغ الذى سرق منه بالفعل[1] ، أو من يبلغ عن صفع المتهم له عشر مرات رغم أنه لم يتلق سوى صفعة واحدة فقط .

وتقدير صحة الواقعة المبلغ عنها أو كذبها أمر متروك لمحكمة الموضوع ، لكن يتعين للحكم بالإدانة أن تذكر المحكمة ما يفيد توافر كذب البلاغ وإلا كان حكمها قاصر التسبيب . ويعتبر الحكم كذلك إذا اكتفت المحكمة بقولها «أن التهمة ثابتة من التحقيقات وشهادة الشهود الذين سمعوا بالجلسة» ولم تذكر شيئاً من تفصيل تلك التحقيقات أو شهادة الشهود يقنع المطلع بأن البلاغ كاذب[2] .

يشترط إذن لقيام جريمة البلاغ الكاذب أن تكون الواقعة موضوع البلاغ كاذبة . ويثير هذا الشرط مسألة الاختصاص باثبات كذب الواقعة المبلغ عنها باعتباره عنصراً من عناصر الركن المادى لا تقوم بدونه جريمة البلاغ الكاذب .

رأينا أن تقدير صحة الواقعة المبلغ عنها أو كذبها أمر متروك لمحكمة الموضوع . ويعنى ذلك أن القاعدة فى القانون المصرى أن الاختصاص بتقدير صحة الواقعة المبلغ عنها أو عدم صحتها يكون للمحكمة التى يحاكم أمامها المتهم فى جريمة

---

(١) د. رءوف عبيد ، ص ٢٦٦ ، د. محمود نجيب حسنى ، رقم ٦٩٧ ، ص ٦٩٨ .

(٢) نقض ٥ ديسمبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٣٥١ ، ص ٣٩٥ ، ٣ ديسمبر ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١٧٤ ، ص ٨٥٨ .

البلاغ الكاذب . ومقتضى ذلك أنه يمكن محاكمة المبلغ كذباً ، ولو لم يتم اتخاذ الاجراءات الجنائية أو الإدارية لاثبات صحة أو كذب البلاغ الذى تقدم به ، إذ فى هذه الحالة تفصل المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب فى صحة أو كذب الواقعة المبلغ عنها . ويستفاد هذا الحكم من تقرير المشرع المصرى فى المادة ٣٠٥ع عقاب المبلغ كذباً ولو «لم تقم دعوى بما أخبر به» ، أى ولو لم يتم اتخاذ أى إجراء بشأن الواقعة التى أبلغ بها[١] .

ولكن قاعدة اختصاص المحكمة التى يحاكم أمامها المتهم فى جريمة البلاغ الكاذب بالفصل فى صحة أو عدم صحة الواقعة المبلغ بها لا تطبق على اطلاقها ، إذ يقتضى منع التضارب بين الأحكام تحديد نطاق تطبيقها بألا تكون قد أقيمت فعلاً دعوى جنائية للفصل فى صحة أو كذب الواقعة موضوع البلاغ .

ولتحديد نطاق تطبيق هذه القاعدة ينبغى التفرقة بين فروض ثلاثة :

الفرض الأول : أن ترفع دعوى البلاغ الكاذب قبل اتخاذ اجراءات التحقيق بشأن الواقعة موضوع البلاغ . فى هذه الحالة لا تتقيد المحكمة التى تنظر فى جريمة البلاغ الكاذب بأى قيد ، فتكون الدعوى أمامها مقبولة ، وتكون لها سلطة الفصل فى صحة أو عدم صحة الواقعة موضوع البلاغ ، وعلى ذلك لا تتقيد المحكمة بأن توقف الفصل فى دعوى البلاغ الكاذب إلى أن يتم الفصل فى صحة أو كذب الواقعة المبلغ عنها ، بل يكون لها أن تفصل فى هذا الأمر وتقضى فى دعوى البلاغ الكاذب على ضوء ما تنتهى إليه فى هذا الشأن ، فإن تبين لها أن الواقعة المبلغ بها صحيحة . أو تشككت فى صحتها قضت بتبرئة المبلغ ، وإن اقتنعت بعدم

---

(١) فإقامة الدعوى ليس معناه تقديم الدعوى فعلاً لمحكمة الموضوع ولكن معناه اتخاذ الإجراءات القضائية بشأن الأمر المبلغ عنه . وعلى ذلك يشمل تعبير اقامة الدعوى التحقيق الذى تجريه النيابة كما يشمل تقديم الدعوى فعلاً ونظرها بمعرفة محكمة الموضوع، راجع نقض ٣٠ مايو ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٢٧٢ ، ص ٣١٦ .

صحتها أدانته إذا توافرت سائر أركان جريمة البلاغ الكاذب[١] . كما لا تتقيد المحكمة الجزئية التى تنظر جنحة البلاغ الكاذب ، بقواعد الاختصاص النوعى ، ويعنى ذلك أن لها أن تفصل فى صحة أو عدم صحة الواقعة موضوع البلاغ ولو كانت هذه الواقعة جناية رغم أنها لا تختص بالفصل فى الجنايات ، ولا يجوز لها الحكم بعدم قبول الدعوى لاعتبار الواقعة جناية تخرج عن اختصاصها باعتبارها محكمة جنح[٢] .

الفرض الثانى : أن ترفع دعوى البلاغ الكاذب بعد رفع الدعوى الجنائية عن الواقعة موضوع البلاغ أو أثناء التحقيق فيها . فى هذه الحالة تلتزم المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب بوقف الفصل فيها حتى يتم الفصل فى الدعوى بشأن الواقعة المبلغ بها ، تطبيقاً للمادة ٢٢٢ من قانون الاجراءات الجنائية التى تقضى بأنه «إذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية أخرى ، وجب وقف الأولى حتى يتم الفصل الثانية» . كذلك تتقيد المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب بما يسفر عنه الحكم فى دعوى الواقعة المبلغ بها . ويعنى ذلك أنه إذا ثبت صحة الواقعة ، تعين تبرئة المتهم فى دعوى البلاغ الكاذب، وإن تأكد كذبها ، أدانته فى جريمة البلاغ الكاذب إذا توافرت سائر أركانها .

الفرض الثالث : أن ترفع دعوى البلاغ الكاذب بعد صدور حكم بات فى الدعوى الجنائية عن الواقعة موضوع البلاغ . فى هذه الحالة تتقيد المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكذاب بما قضى به هذا الحكم خاصاً بصحة أو عدم صحة الواقعة موضوع البلاغ ، تفادياً للتضارب بين الأحكام الجنائية واحتراماً لحجيتها .

---

(١) ويعتبر هذا الحكم تطبيقاً لنص المادة ٢٢١ من قانون الاجراءات الجنائية التى تقضى بأن «تختص المحكمة الجنائية بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية المرفوعة أمامها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك» .

(٢) راجع نقض ٣٠ مايو ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٢٧٢ ، ص ٣١٦ .

وعلى ذلك فإذا قرر هذا الحكم صحة الواقعة المبلغ عنها تعين الحكم ببراءة المبلغ ، وإذا قرر الحكم عدم صحة هذه الواقعة تعين إدانة المبلغ عن جريمة البلاغ الكاذب .

لكن المحكمة التي تنظر في دعوى البلاغ الكاذب لا تتقيد إلا بالحكم البات الذي فصل في صحة أو عدم صحة الواقعة موضوع البلاغ . وبناء على ذلك لا تتقيد المحكمة التي تنظر دعوى البلاغ الكاذب بالحكم البات الذي قضى ببراءة المبلغ ضده من الواقعة موضوع البلاغ على أساس الشك في صحة هذه الواقعة . كما لا تتقيد المحكمة التي تنظر دعوى البلاغ الكاذب بالأمر بحفظ الأوراق الذي تصدره النيابة العامة أو بالأمر بألا وجه لإقامة الدعوى عن الواقعة المبلغ عنها الذي تصدره سلطة التحقيق ، لأن كلا الأمرين لا يعتبر حكماً حتى تكون له حجية[1].

المبحث الثاني
توجيه البلاغ إلى شخص معين

يستفاد من نص المادة ٣٠٤ع أن جريمة البلاغ الكاذب لا تقوم إلا إذا حصل التبليغ إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين . فتوجيه البلاغ إلى أحد هؤلاء ركن من أركان الجريمة لا تقوم بدونه ، ولو توافر ركناها المادي والمعنوي .

والمقصود بالحكام القضائيين ممثلو السلطة القضائية أيا كان نوع اختصاصهم أو

---

(١) من هذا الرأي ، د. رءوف عبيد ، ص ٢٨٠ ، د. رمسيس بهنام ، ص ٢٧٧ ، د. حسن المرصفاوي ، ص ٦٦٥ . ويرى جانب من الفقه أن الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى إذا بني على عدم صحة الواقعة موضوع البلاغ ، فإنه يقيد المحكمة التي تنظر دعوى البلاغ فتلتزم بإدانة المتهم في جريمة البلاغ الكاذب . انظر في هذا الرأي د. محمود نجيب حسني ، رقم ٧٠١ ، ص ٧٠٦ ، د. جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٢ ، د. حسنين عبيد ، رقم ١٤٥ ، ص ٢٤٨ .

درجاتهم . ويدخل فى هؤلاء القضاة ورجال النيابة العامة ومأمورو الضبط القضائى[1] .

ويقصد بالحكام الإداريين كافة الرؤساء الإداريين الذين يختصون بتوقيع جزاءات تأديبية على من يتبعهم من الموظفين ، أو يختصون باحالتهم إلى السلطات التأديبية المختصة بتوقيع هذه الجزاءات . ويدخل فى هؤلاء الوزراء ومديرو المصالح الحكومية ورؤساء الإدارات والمصالح العامة ، وما عداهم من الموظفين الذين تكون لهم سلطة تأديبية على من دونهم فى الدرجة . كما يدخل فى هؤلاء رئيس الدولة ورئيس الوزراء ونوابه .

واقتصار المشرع على النص على الحكام القضائيين والإداريين ، أى على ممثلى السلطتين القضائية والتنفيذية ، يثير التساؤل عن حكم البلاغ الكاذب الموجه إلى ممثلى السلطة التشريعية ، وعما إذا كانت تقوم به الجريمة . المتفق عليه فى الفقه أن البلاغ الكاذب الموجه إلى السلطة التشريعية أو إلى أحد ممثليها تقوم به الجريمة، لأن هذه السلطة تحيل البلاغات الموجهة إليها إلى السلطة القضائية أو الإدارية المختصة ، وبالتالى فإن البلاغ يكون مقدماً إلى ممثلى احدى هاتين السلطتين بطريق غير مباشر[2] .

وعلى ذلك يستوى أن يكون توجيه البلاغ إلى السلطة المختصة مباشرة ، بتسليمه إلى الموظف المختص أو إرساله له ، أو بطريقة غير مباشرة ، كتسليمه إلى

---

(١) ومن هؤلاء مفتشو التموين والمرور والصحة فيما يتعلق بالأعمال المنوطة بهم بصفتهم من مأمورى الضبط القضائى . وعلى ذلك فإن البلاغ المقدم إلى مفتش صحة المديرية متضمناً أن أشخاصاً يجرون عملية الختان دون ترخيص يكون مقدماً لجهة مختصة ، راجع نقض ٢٨ فبراير ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٣٠٩ ، ص ٤١٤ .

(٢) الاستاذ أحمد أمين ، ص ٥٨٤ ، د. محمود مصطفى ، رقم ٣٧٠ ، ص ٢٣٦ ، د. محمود نجيب حسنى ، رقم ٧٠٥ ، د. رءوف عبيد ، ص ٢٦٩ ، د. رمسيس بهنام ، ص ٢٧٦ ، د. جلال ثروت ، ص ٤٠ ، د. حسنين عبيد ، رقم ١٤٥ ، ص ٢٥٠ .

موظف غير مختص يقوم بتوصيله إلى زميله المختص أو إلى سلطة غير مختصة بتلقى البلاغات تقوم بإرساله إلى السلطة المختصة ، أو نشره فى إحدى الصحف فى صورة خطاب مفتوح إلى من يهمه الأمر ، ففى كل هذه الأحوال تقوم الجريمة ما دامت إرادة توصيل البلاغ إلى السلطة المختصة قد توافرت لدى المبلغ .

ويستوى أن يوجه البلاغ إلى سلطة وطنية ، أو إلى ممثل جهة أجنبية له سلطة توقيع الجزاءات التأديبية على المبلغ ضده ، كما إذا وجه بلاغ كاذب إلى سفير دولة أجنبية ضد أحد موظفى السفارة[١] .

مجمل القول فى هذا الركن أنه يشترط أن يوجه البلاغ إلى سلطة عامة مختصة بتلقى البلاغات ، واتخاذ الإجراءات الجنائية أو التأديبية الناشئة عنها ، بهدف توقيع العقوبة الجنائية أو التأديبية على المبلغ ضده . فإذا وجه البلاغ بواقعة مكذوبة إلى غير هؤلاء فلا تقوم جريمة البلاغ الكاذب . وبناء على ذلك لا تقوم الجريمة بتوجيه البلاغ الكاذب إلى مدير شركة أو بنك خاص عن فعل يستوجب مؤاخذة أحد موظفيه[٢] ، أو توجيهه إلى والد أو زوج عن واقعة مكذوبة مسندة إلى إبنه أو زوجته ، أو إلى مخدوم عن فعل ارتكبه خادمه . ففى كل هذه الأحوال لا تقوم جريمة البلاغ الكاذب ولو توافرت كافة أركانها الأخرى .

ويتعين على المحكمة التى تقضى بالإدانة فى جريمة البلاغ الكاذب أن تبين فى حكمها الجهة التى قدم البلاغ إليها ، وإلا كان حكمها قاصر التسبيب[٣] .

---

(١) راجع نقض جنائى فرنسى ١٨ مايو ١٩٢٨ ، دالوز الاسبوعى ١٩٢٨ ، ص ٣٨٥ .

(٢) وليس الأمر كذلك فى القانون الفرنسى بعد تعديل المادة ٣٧٣ع ، بقانون صادر فى ٨ أكتوبر ١٩٤٣ . فبمقتضى هذا التعديل اتسع نطاق تطبيق هذا النص ليشمل العقاب على البلاغات الكاذبة التى تقدم إلى هيئة خاصة عما يرتكبه موظفوها ، راجع فوان ، المرجع السابق ، رقم ٢٢٩ ، ص ٢٦١ .

(٣) نقض ١٢ مارس ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٢٠٦ ، ص ٢٦٦ .

المبحث الثالث
الركن المعنوى

البلاغ الكاذب جريمة عمدية ، لذلك لابد لقيامها من توافر القصد الجنائى . والقصد الجنائى الذى يجب توافره لقيام هذه الجريمة ليس فقط القصد العام ، فقد تطلب المشرع فيها قصداً خاصاً . وهذا هو ما عبرت عنه محكمة النقض فى أحكام عديدة لها بقولها «القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب قوامه العلم بكذب الوقائع المبلغ بها وقصد الاساءة إلى المجنى عليه[1]

أولاً : القصد العام :

يتكون القصد الجنائى العام من علم وإرادة ، أى علم بكافة عناصر الجريمة واتجاه الارادة إلى تقديم البلاغ .

فينبغى أن يعلم الجانى علماً يقينيا لا يداخله أى شك بأن الواقعة التى يبلغ بها كاذبة ، وأن المبلغ ضده برئ منها . وينبغى أن يعلم الجانى أيضاً بأن الواقعة التى يبلغ عنها كذباً تستوجب عقاب المبلغ ضده بعقوبة جنائية أو تأديبية . وينبغى أن يعلم الجانى أخيراً أنه إنما يوجه بلاغه إلى أحد ممثلى السلطة العامة المختصين بتلقى البلاغات واتخاذ الاجرءات الناشئة عنها ، أو أن مآل بلاغه أن يصل إلى أحد هؤلاء .

ثانياً : القصد الخاص :

يتمثل القصد الخاص فى جريمة البلاغ الكاذب فى الغاية التى يسعى الجانى إلى تحقيقها ، وهى قصد الإضرار بالمبلغ ضده . وهذا القصد هو ما عبر عنه المشرع فى المادة ٣٠٥ع بعبارة «مع سوء القصد» . وقد عرفت محكمة النقض القصد الخاص

---

(١) نقض ١١ يونيه ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١١٢ ، ص٥٨٧ ؛ ٢٧ مايو ١٩٧٣ ، السنة ٢٤ ، رقم ١٣٤ ، ص ٦٥٣ ؛ ١٥ أبريل ١٩٧٩ ، السنة ٣٠ ، رقم ١٠١، ص ٤٨١ .

فى أحكام عديدة لها بأنه «إنتواء الكيد والاضرار»[1] أو قصد الاساءة إلى المجنى عليه[2] .

ويمكن أن نحدد هذا القصد الخاص على ضوء ما تقدم ، بأنه نية الاساءة والاضرار بالمبلغ ضده ، عن طريق تعريضه لإنزال الجزاء الجنائى أو التأديبى . فإذا تخلف القصد الخاص بهذا المعنى فلا جريمة فى البلاغ الكاذب . وبناء على ذلك لا يرتكب جريمة البلاغ الكاذب الوالد الذى يبلغ كذباً عن ارتكاب ابنه جريمة ، بغية الاستعانة بالسلطات العامة فى مساعدته على البحث عنه بعد أن أخفق فى العثور عليه ، وذلك لانتفاء نية الاساءة والاضرار بالمبلغ ضده[3] .

وتقدير توافر القصد الجنائى بعنصريه هو من المسائل التى تخضع لسلطة محكمة الموضوع ، تستخلصه من الوقائع المطروحة عليها ، بشرط أن تكون قد اتصلت بالوقائع المنسوب إلى المتهم التبليغ بها وأحاطت بمضمونها ، وأن تذكر فى حكمها ما يفيد توافر سوء قصد المتهم[4] . ويجب على المحكمة التى تقضى بالادانة فى جريمة البلاغ الكاذب أن تبين فى حكمها القصد الجنائى بعنصريه ، وإلا

---

(١) نقض ٢٧ مايو ١٩٧٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٤ ، رقم ١٣٤ ، ص ٦٥٣ .

(٢) نقض ١١ يونيه ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١١٣ ، ص ٥٨٧ ، ١٥ أبريل ١٩٧٩ ، السنة ٣٠ ، رقم ١٠١ ، ص ٤٨١ .

(٣) ويرى الدكتور جلال ثروت أن فكرة القصد الخاص فى البلاغ الكاذب لا محل لها ، وأن القصد الجنائى فى هذه الجريمة لا يختلف عن القصد فى سائر أنواع الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار . فالقصد الجنائى يقوم على العلم بكذب الوقائع وانصراف الارادة إلى إيذاء المجنى عليه باسناد واقعة تستوجب عقابه ، وهذه العناصر اللازمة لقيام القصد الجنائى بمعناه العام لا الخاص . ففى المثال الذى سقناه فى المتن لا يتوافر القصد الجنائى لدى الوالد لأنه رغم علمه بكذب الواقعة موضوع البلاغ ، لم تنصرف إرادته إلى إنزال العقاب بالمبلغ ضده . راجع فى تفصيل هذا الرأى د. جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٠ .

(٤) راجع نقض ٣ ديسمبر ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١٧٤ ، ص ٨٥٨ ، ١٥ ابريل ١٩٧٩ ، السنة ٣٠ ، رقم ١٠١ ، ص ٤٨١ .

كان الحكم معيباً[1] .

وأخيراً فمتى توافر القصد الجنائى بعنصريه ، تحققت الجريمة دون اعتداد بالبواعث على البلاغ ، ولو كانت نبيلة فى ذاتها ، وليس ذلك الا تطبيق للقواعد العامة التى تقضى بأن الباعث لا أثر له فى قيام الجريمة . وبناء على ذلك تقوم الجريمة أيا كان الباعث عليها ، سواء كان هذا الباعث هو تهديد المبلغ ضده أو الانتقام منه أو مجرد حثه على الوفاء بديونه . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض برفض الدفع ممن بلغ كذباً بأنه «لم يكن يقصد من بلاغه إلا تأييد حقوقه فى دعوى مدنية مقامة بينه وبين المجنى عليه ، لأن الأغراض المشروعة لا يجوز تأييدها بالمفتريات ، والباعث على العمل الجنائى لا أهمية له متى استوفت الجريمة أركانها[2] .

عقوبة البلاغ الكاذب :

يتضح من نص المادتين ٣٠٤ و ٣٠٥ع أن العقوبة التى قررها المشرع لجريمة البلاغ الكاذب هى نفس العقوبة المقررة لجريمة القذف . وهذه العقوبة فى صورتها البسيطة نصت عليها الفقرة الأولى من المادة ٣٠٣ع وهى الحبس مدة لا تتجاوز سنتين والغرامة التى لا تقل عن عشرين جنيه ولا تزيد على مائتى جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين .

وطبقاً للفقرة الثانية من المادة ٣٠٣ع ، تشدد عقوبة البلاغ الكاذب إذا قدم ضد موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة ، وكان ذلك

---

(١) نقض ٨ ديسمبر ١٩٧٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٥ ، رقم ١٧٧ ، ص ٨٢٧ ، ويكفى تدليلاً على توافر القصد الجنائى بشقيه قولا لحكم أن الثابت من التحقيقات ومن أقوال المتهم التى تتسم بروح التحدى والعداء انه كان يعلم بكذب ما أبلغ به ، راجع نقض ١١ يونيه ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١١٢ ، ص ٥٨٧ .

(٢) نقض ٧ نوفمبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٣١٨ ، ص ٣٦٢ .

بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة . ففى هذه الحالة تصبح العقوبة هى الحبس والغرامة التى لا تقل عن خمسين جنيهاً ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين .

وجريمة البلاغ الكاذب جنحة لم ينص المشرع على عقاب الشروع فيها ، وإن كان الشروع فى هذه الجريمة يمكن أن يتحقق ، إذا لم يصل البلاغ إلى الحاكم القضائى أو الإدارى ، لأسباب لا دخل لارادة المبلغ فيها ، طبقاً لما تقضى به المادة ٤٥ من قانون العقوبات .

ولا يتوقف رفع الدعوى الجنائية عن جريمة البلاغ الكاذب على شكوى المجنى عليه ، ولو كانت مرتبطة بدعوى قذف ، إذ القيد على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية يقتصر على الجريمة المعنية دون سواها ولو ارتبطت بها[١] . وبناء على ذلك إذا تم تحريك الدعوى الجنائية عن الجريمة بناء على شكوى من المبلغ ضده ، فإن ذلك لا يعنى حقه فى التنازل عن هذه الشكوى ، التى لا تعتبر لازمة لتحريكها ، ولا تنقضى الدعوى الجنائية بهذا التنازل[٢] .

وأخيراً نص المشرع على سبب لاباحة البلاغ الكاذب فى المادة ٣٠٩ع ، التى تقضى بأنه لا تسرى أحكام المادة ٣٠٥ع «على ما يسنده أحد الاخصام لخصمه فى الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم» . وقد سبق أن درسنا سبب الاباحة هذا عند دراستنا لأسباب اباحة القذف . وتخضع اباحة الاخبار كذباً استعمالاً لحق الدفاع لذات الشروط التى رأيناها بالنسبة للقذف فنحيل إلى هذا الموضع منعاً للتكرار .

---

(١) راجع نقض ٢٦ يناير ١٩٧٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٧ ، رقم ٢٦ ، ١٣٤ .
(٢) راجع نقض ٢١ يونيه ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١١٢ ، ص ٥٨٧ .

الفصل الرابع
افشاء الأسرار

النص القانوني :

نصت على جريمة افشاء الأسرار المادة ٣١٠ من قانون العقوبات ، بقولها «كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعاً اليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي ائتمن عليه فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصري . ولا تسري أحكام هذه المادة إلا في الأحوال التي لم يرخص فيها قانوناً بافشاء أمور معينة كالمقرر في المواد ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية[(١)]» .

وجريمة افشاء أسرار المهنة من الجرائم التي لم تعرض إلا نادراً على القضاء المصري ، وإن كانت أحكام القضاء الفرنسي في صددها عديدة ، ولذلك سنرجع إليها لدراسة جريمة افشاء الأسرار ، نظراً لتقارب الأحكام بين القانونين المصري والفرنسي في هذا الخصوص ، وتقارب المشاكل التي تثيرها هذه الجريمة بصفة عامة . وأول هذه المشاكل تحديد علة تجريم افشاء الأسرار ، أو بعبارة أخرى تحديد أساس الحماية الجنائية لأسرار المهنة ، لما لهذا التحديد من دور هام في تحديد أحكام هذه الجريمة .

علة تجريم الافشاء :

يثور التساؤل عن أساس الحماية الجنائية أو المصلحة التي يحميها المشرع بتجريم افشاء أسرار المهنة ، وليس في نص المادة ٣١٠ع ما يسمح بالاجابة على هذا

---

(١) المواد المذكورة في هذا النص هي مواد قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر سنة ١٨٨٣ ، ويقابلها الآن المادتان ٦٥ و ٦٦ ، من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ .

التساؤل اجابة قاطعة . ومع ذلك فالاجابة على هذا التساؤل لها أهمية خاصة ، تكمن فى أن تحديد المصلحة التى قصد المشرع إلى حمايتها ، عن طريق تجريم الافشاء ، ضرورة لا غنى عنها لتحديد خصائص الالتزام بالحفاظ على أسرار المهنة ونطاق تطبيق هذا الالتزام .

كما قلنا المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصرى ، شأنها فى ذلك شأن المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات الفرنسى ، وهى التى نقل عنها النص المصرى ، لا تسمح بتحديد هذه المصلحة ، نظراً لغموض هذا النص وعدم الدقة التى تشوب صياغته . وأمام عدم كفاية النصوص لاستظهار المصلحة التى يحميها المشرع ، نشأت فى الفقه الفرنسى نظريتان متعارضتان تحاول كل منهما تحديد أساس الحماية الجنائية لأسرار المهنة وتحديد المصلحة محل هذه الحماية . فبينما يرى أنصار الاتجاه الأول أن المشرع قد أسبغ الحماية الجنائية على أسرار المهنة حماية لمصلحة اجتماعية ، مما يعنى أن الالتزام بعدم الافشاء يعتبر من النظام العام ؛ يرى أنصار الاتجاه المعارض أن أساس الحماية الجنائية لأسرار المهنة يرجع إلى رغبة المشرع فى حماية المصلحة الخاصة لصاحب السر ، مما يعنى أن الالتزام بكتمان هذه الأسرار يكون قد تقرر لمصلحة فردية وبالتالى لا يعتبر من النظام العام .

ومن الواضح أن خصائص الالتزام بعدم افشاء أسرار المهنة تختلف تبعاً لوجهة النظر التى نعتنقها لتحديد أساس الحماية الجنائية أو المصلحة التى يحميها المشرع بتجريم افشاء الأسرار . فطبقاً لوجهة النظر الأولى ، التى ترى فى الحفاظ على أسرار المهنة التزام يتعلق بالنظام العام ، يكون هذا الالتزام مطلقاً لا يحده قيد ولا شرط ؛ بينما طبقاً لوجهة النظر التى ترى فى الحفاظ على أسرار المهنة التزام يستمد أساس وجوده من المصلحة الخاصة لصاحب السر ، لن يكون هذا الالتزام إلا نسبياً . ونعرض فيما يلى بايجاز لكل من هذين الاتجاهين والنتائج المترتبة على كل منهما[1] .

---

(١) لمزيد من التفصيل فى هذا الموضوع ، راجع رسالتنا للدكتوراه بعنوان «سر المهنة والشهادة أمام القضاء الجنائى» بالفرنسية ، بواتيه، ١٩٧٩ ، ص ١٥ وما بعدها .

الالتزام بكتمان الأسرار والمصلحة الاجتماعية :

فيما يتعلق بنظرية الالتزام بالحفاظ على أسرار المهنة باعتبارها من النظام العام، نجد أن هذه النظرية شيدها القضاء الفرنسى منذ صدور قانون العقوبات الفرنسى سنة ١٨١٠ ، خاصة فيما يتعلق بسر المهنة الطبية ، ثم بسط نطاقها فيما بعد لتشمل أصحاب مهن أخرى كالمحامين ورجال الدين وغيرهم . وقد تطورت هذه النظرية بعد ذلك بفضل عدد من الفقهاء ، وما زالت حتى وقتنا الحاضر تجد لها أنصاراً من الأطباء وبعض الفقهاء فى فرنسا .

وطبقاً لهذه النظرية تجد حماية سر المهنة أساسها الوحيد فى المصلحة الاجتماعية التى قصد المشرع الحفاظ عليها بتجريم افشاء بعض الأسرار . فحتى إذا كان الافشاء من شأنه أن يلحق ضرراً بصاحب السر ، فلا يعنى ذلك أن علة التجريم هى حماية المصلحة الفردية ، بل إن المشرع يجرم افشاء السر لأن الصالح العام ، صالح المجتمع بأكمله ، يتطلب تلك الحماية من أجل ضمان الممارسة المنتظمة السليمة لبعض المهن الضرورية للحياة الاجتماعية . من هنا فإن تجريم افشاء الأسرار لا يهدف إلى حماية المصلحة الفردية لصاحب السر فى الحفاظ على شرفه واعتباره ، وإنما يهدف إلى حماية الصالح العام الذى يتطلب الحفاظ عليه فرض التزام مطلق على صاحب المهنة بعدم الافشاء ، من أجل صيانة الثقة الضرورية التى لا غنى عنها لممارسة بعض المهن .

ويقدم أنصار هذه النظرية حججاً متعددة لتأييد وجهة نظرهم فى التصوير المطلق للالتزام بالحفاظ على الأسرار . الحجة الأساسية تتلخص كما رأينا فى الثقة الضرورية التى لا غنى عنها للممارسة السليمة لبعض المهن ، التى تعتبر ضرورية للحياة الاجتماعية . فالالتزام المطلق بالسر تبرره ضرورة حماية ثقة العميل فى صاحب المهنة ، ثقة مطلقة لا غنى عنها لممارسة المهنة ممارسة منتظمة . غير أن الممارسة السليمة المنتظمة لبعض المهن الضرورية تهم المجتمع بأسره ، نظراً للدور

الاجتماعى الذى يقوم به من يمارسون هذه المهن[1] . وإلى هذه الحجة يضيف أصحاب نظرية الالتزام المطلق بعدم افشاء أسرار المهنة اعتبارات أخرى تبرر وجهة نظرهم . فمن ناحية يعتبر التصوير المطلق للالتزام بالحفاظ على أسرار المهنة سياجا يحمى هذا الالتزام من الانهيار التام نتيجة تعدد الاستثناءات التى قد ترد عليه . ذلك أن اعتبار الالتزام بسر المهنة التزاماً مطلقاً لتعلقه بالنظام العام ، يسمح بتغليب هذا الالتزام وترجيحه فى كل مرة يثور فيها تنازع بينه وبين مصالح فردية أو حتى مصالح اجتماعية أخرى . ومن ناحية ثانية ، فإن نظرية الالتزام المطلق بسر المهنة ، فى قبولها التجاء الأمين على السر فى كل الظروف إلى الدفع بالتزامه بالكتمان دون قيد أو شرط ، تتميز بالبساطة واليقين ، وتجنب الأمين على السر حالات دقيقة يصعب فيها تحديد السلوك الواجب اتباعه ، وهذا ما لا يسمح به التصوير النسبى للالتزام بكتمان أسرار المهنة .

الالتزام بالحفاظ على أسرار المهنة والمصلحة الخاصة :

لكن الحجج السابقة لا تقنع أصحاب النظرية التى ترى أن أساس حماية سر المهنة يرجع إلى رغبة المشرع فى حماية الصالح الخاص ، لمن يوجدون فى حالة اضطرار تلجئهم إلى صاحب المهنة ، من أجل الحصول على خدماته رعاية لمصالحهم . فالمشرع يتدخل هنا بنص جنائى لحماية الصالح الفردى لمن يوجد فى حالة تضطره إلى افشاء أسراره لصاحب مهنة معينة . وإذا تصادف أن هذه الحماية للصالح الفردى تحقق فى نفس الوقت حماية الثقة الضرورية للممارسة السليمة لبعض المهن ، ضماناً لصالح المجتمع ككل ، فإن هذا الاعتبار لا يتدخل فى تقدير المشرع بطريقة مباشرة . وعلى ذلك إذا كان المشرع يتدخل لعقاب افشاء الأسرار ، فإن هذا التدخل

---

(١) وقد عبر أحد الفقهاء الفرنسيين عن هذا المعنى بقوله أن مصلحة المجتمع أن يجد المريض طبيباً وأن يجد المتقاضى مدافعاً ، بيد أنه لن يجرؤ مريض أو متقاض على طلب العون من طبيب ، أو مدافع إذا خشى أن تذاع الأسرار التى يطلع عليها هؤلاء . ومن هنا فان مصلحة المجتمع تقتضى أن يفرض على هؤلاء وأمثالهم ممن يعتبرون «أهل ثقة ضرورية» التزام بالحفاظ على السر دون قيد أو شرط .

يستهدف ضمان حماية الشخص الذى وجد فى حالة اضطرار لكشف النقاب عن جانب من أسرار حياته الخاصة . فلا يخفى أن من يطلب خدمات أصحاب هذه المهن يكون مضطراً إلى الافضاء اليهم بأسرار حياته الخاصة فى سبيل حماية مصالحه والدفاع عنها مما يجعلهم «أهل ثقة اضطرارية» .

نخلص من ذلك إلى أن أساس حماية أسرار المهنة وفقاً لهذه النظرية يكمن فى صالح الشخص الذى يبوح بهذه الأسرار إلى صاحب المهنة ، هذا الشخص هو إذا المجنى عليه الأول فى جريمة افشاء أسرار المهنة ، لأن مثل هذا الافشاء يمثل اعتداء على مصلحته المشروعة فى الاحتفاظ بسرية بعض الوقائع الخاصة به ، والتى يؤدى البوح بها إلى المساس بشرفه واعتباره .

وخصائص الالتزام بالحفاظ على أسرار المهنة طبقاً لهذا التصوير تتلخص فى نسبية الالتزام القانونى بعدم الافشاء ، باعتباره لا يتعلق بالنظام العام ، وإنما يهدف أساساً إلى حماية المصلحة الفردية لصاحب السر . يترتب على هذا التصوير النسبى للالتزام بعدم الافضاء نتيجتان : **الأولى** ، أن هذا الالتزام الذى يحمى مصلحة فردية يجب أن يضحى به إذا كانت هناك مصلحة اجتماعية أو فردية عليا تقتضى افشاء السر . **الثانية** ، أن اعتبار هذا الالتزام قد تقرر لحماية مصلحة من اضطر إلى الإفضاء بسره ، يؤدى إلى القول بأن صاحب السر يستطيع أن يعفى الأمين عليه من التزامه بالكتمان عندما تقتضى مصلحته افشاء السر ، وبالتالى يكون للترخيص بالافشاء الصادر من صاحب السر الذى يهمه كتمانه صلاحية رفع الصفة الإجرامية عن هذا الافشاء .

ويقدم أصحاب هذه النظرية حججاً جدية لتأييد التصوير النسبى للالتزام بالحفاظ على السر ، الذى يتقرر لحماية المصلحة الفردية لصاحب السر . وأول هذه الحجج مستمد من المكان الذى تحتله جريمة افشاء الأسرار فى قانون العقوبات فى الباب المخصص للجنايات والجنح ضد الأفراد ، مما يدعو إلى القول بأن الهدف الذى

يتوخاه واضعو هذا القانون هو حماية الشخص الذى يضطر إلى الافضاء بأسراره إلى صاحب المهنة[1] ونص المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصرى يؤيد وجهة النظر هذه ، إذ لا يعاقب هذا النص إلا على افشاء «سر خصوصى» ائتمن عليه صاحب المهنة ، هذا من ناحية . ومن ناحية أخرى فإن التصوير المطلق للالتزام بسر المهنة قد يضر بمصلحة صاحب السر ، إذا كانت تلك المصلحة تتطلب أن يفشى الأمين على السر ما أئتمن عليه من وقائع ، لأنه طبقاً لهذا التصوير لا يجوز لأحد أن يحل الأمين على السر من التزامه بالكتمان ، ولو كان صاحب المصلحة فى الكتمان نفسه . وهذه النتيجة المترتبة على نظرية الالتزام المطلق بالحفاظ على أسرار المهنة يفسرها أنه إذا كان هذا الالتزام من النظام العام ، فإنه يبدو من الصعب السماح لإرادة فردية أن تخرق قاعدة متعلقة بالنظام العام . وعلى العكس من ذلك فإن نظرية الالتزام النسبى بالحفاظ على السر تراعى إرادة صاحب السر ، وتسمح له بالترخيص بالافشاء عندما تتطلب مصلحته ذلك . وأخيراً فإن نظرية الالتزام النسبى بعدم افشاء أسرار المهنة يميزها أنها تسمح بالتوفيق بين الحماية القانونية لهذه الأسرار وبين مصالح اجتماعية أو فردية أعلى من تلك التى يحميها المشرع بتجريم الافشاء ، ولن تتحقق هذه النتيجة إلا بقبول إمكانية رفع الالتزام بالسر كلما وجدت مصلحة أعلى من تلك التى يحققها الالتزام بالكتمان يراد حمايتها .

وليس من اليسير أن نحدد التصوير الذى اعتنقه المشرع المصرى للالتزام بعدم افشاء أسرار المهنة على وجه اليقين ، نظراً لما يشوب النصوص فى هذا الصدد من غموض وعدم دقة فى الصياغة . فمن ناحية ، نجد أن هناك بعض النتائج المترتبة

---

(١) المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات الفرنسى توجد فى الباب الثانى المخصص للجنايات والجنح ضد الأفراد تحت عنوان والاعتداء على حرمة الحياة الخاصة ، البلاغ الكاذب وافشاء الأسرار» ، كما أن المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصرى تحتل مكانها كما رأينا فى الكتاب الثالث المخصص للجنايات والجنح التى تحصل لآحاد الناس تحت عنوان «القذف والسب وافشاء الأسرار» . وهذه الجرائم يجمع بينها كما رأينا أنها تمثل اعتداء على شرف المجنى عليه واعتباره .

على التصوير المطلق قد أخذ بها المشرع المصرى ، مثل حظر الشهادة أمام القضاء إذا كان أداء الشهادة يؤدى إلى افشاء أسرار المهنة ، مما يعنى أن المشرع المصرى يضحى بواجب أداء الشهادة من أجل صيانة أسرار المهنة . ولكن من ناحية ثانية ، نجد أن هناك تطبيقات أكثر للتصوير النسبى للالتزام بعدم الافشاء ، تتمثل فى اباحة الافشاء إذا نص القانون على الزام الأمين على السر بافشائه ، أو رخص له فى ذلك ، أو إذا طلب صاحب السر من الأمين عليه أداء الشهادة عن الوقائع موضوع السر أمام القضاء ، أو إذا كان موضوع هذا السر ارتكاب جناية أو جنحة .

ونعتقد أن المشرع المصرى أراد التوفيق بين النظريتين السابقتين ، فأخذ بمبدأ الحماية الجنائية لأسرار المهنة ، دون أن يسلم الزمام كلية لما يترتب على التصوير المطلق لهذه الحماية من نتائج غير مقبولة ، فأدخل بعض الاستثناءات على الالتزام بالكتمان ، إذا كانت هناك مصلحة اجتماعية أو فردية أولى بالحماية من مصلحة صاحب السر ، أو إذا اقتضت مصلحة هذا الأخير افشاء الوقائع التى يلتزم الأمين على السر بكتمانها[1] .

والنص الأساسى الخاص بجريمة افشاء الأسرار ورد كما رأينا فى المادة ٣١٠ من قانون العقوبات ، التى تنص على عقاب افشاء أسرار المهنة ، كما تنص على بعض الحالات التى يكون فيها الافشاء مباحاً وتحيل بالنسبة للبعض الآخر منها إلى المواد ٦٥ و ٦٦ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية . كذلك توجد عدة نصوص متفرقة تعاقب على صور خاصة من افشاء السر ، وتحيل فى هذا الخصوص على نص المادة ٣١٠ع أو تقرر عقوبات أشد من تلك التى يقررها هذا النص .

---

(١) والجدير بالذكر أن التصوير المطلق للالتزام بالحفاظ على السر لم يعد له وجود فعلى فى القانون الوضعى ، سواء فى فرنسا أو فى مصر نتيجة تعدد الاستثناءات على الالتزام بالكتمان والأحوال التى يباح فيها افشاء السر . يضاف إلى ذلك أن التصوير النسبى للالتزام بالحفاظ على السر الذى تؤيده مع غالبية الفقه الفرنسى والمصرى هو السائد فى أغلب التشريعات الأجنبية وأقرته عدة مؤتمرات دولية حتى بالنسبة لسر المهنة الطبية الذى شهدت بمناسبته نظرية الالتزام المطلق بكتمان أسرار المهنة . لمزيد من التفصيل فى هذا الموضوع ، راجع رسالتنا السابق الاشارة إليها ، ص ١٩ وما بعدها .

وتقتضى دراسة جريمة افشاء الأسرار أن نجمع بين هذه النصوص المختلفة ، بالقدر اللازم لتوضيح أركان هذه الجريمة ، وتحديد الحالات التى يباح فيها الافشاء .

المبحث الأول
الافشاء المعاقب عليه

تنص المادة ٣١٠ع على الافشاء المكون للجريمة فى فقرتها الأولى بقولها «كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعاً اليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصى أئتمن عليه فافشاه فى غير الأحوال التى يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب .....» .

على ضوء هذا النص يمكن القول بأن جريمة افشاء الأسرار تتحقق إذا أفضى صاحب مهنة أو وظيفة عمداً، فى غير الأحوال التى ينص عليها القانون ،بوقائع لها صفة السر. من ذلك يتبين أن قيام هذه الجريمة يفترض اجتماع ركنين، ركن مادى وركن معنوى.

المطلب الأول
الركن المادى

تقوم جريمة افشاء الأسرار مادياً بافشاء الأمين على السر لوقائع علم بها أثناء أو بسبب ممارسة مهنته أو وظيفته . وعلى ذلك تكون عناصر الركن المادى لهذه الجريمة ثلاثة :

١- صاحب مهنة أو وظيفة يلزمه القانون بكتمان الأسرار .

٢- وقائع يصدق عليها وصف أسرار المهنة .

٣- افشاء هذه الوقائع من الملتزم بكتمانها .

ونتكلم عن هذه العناصر بشئ من التفصيل فيما يلى :

أولاً : صاحب مهنة أو وظيفة يلزمه القانون بكتمان الأسرار :

لا تقوم جريمة افشاء الأسرار إلا إذا كان الافضاء بالواقعة من شخص ذى صفة معينة[1] ، أو بمعنى آخر من أشخاص يمارسون مهناً معينة . فإذا صدر الافشاء من زوج أو صديق أو قريب ، كان صاحب السر قد أئتمنه عليه ، فلا تقوم بهذا الافشاء الجريمة التى نحن بصددها . وعلة هذا الشرط واضحة إذا رجعنا إلى أساس الحماية الجنائية لأسرار المهنة على النحو الذى حددناه من قبل ، فقد أراد المشرع أن يحمى مصلحة من تلجئهم الضرورة إلى طلب العون ممن يمارسون مهناً معينة ويضطرون إلى البوح بأسرارهم إلى هؤلاء أو يمكنونهم من الاطلاع عليها لهذا الغرض . وهذه الحماية هى فى الوقت نفسه حماية للمصلحة العامة التى تتطلب السير المنتظم لبعض المهن الهامة اجتماعياً ، وهو ما لا يتحقق إلا إذا اطمأن من يلجأون إلى أصحاب هذه المهن أن هؤلاء يفرض القانون عليهم التزاماً بكتمان ما يعلمونه من أسرار عملائهم أثناء أو بسبب ممارسة هذه المهن .

وعلى ضوء هذه العلة ، يمكن القول بأن أصحاب المهن الذين يضع القانون على عاتقهم الالتزام بالكتمان هم أولئك الذين يضطر الأفراد إلى الالتجاء اليهم ، ويقتضى تحقيق مصالحهم الإفضاء لهم ببعض الأسرار أو اتاحة الفرصة لعلمهم بها . وهؤلاء يمكن أن نطلق عليهم وصف «أهل الثقة الضرورية»[1] ، أى من يؤتمنون على الأسرار بحكم الضرورة وليس بمحض اختيار من يأتمنهم عليها .

ولم يحدد القانون المصرى على سبيل الحصر أصحاب المهن أو الموظفين الذين يلتزمون بكتمان ما يصل إلى علمهم من أسرار بسبب ممارسة مهنهم أو وظائفهم ، وما كان له أن يفعل ذلك ، لأن هذه المهن متعددة ، ويؤدى تطور المجتمع وتشابك

---

(١) ويعنى ذلك أن جريمة افشاء أسرار المهنة هى من جرائم ذوى الصفة الخاصة ، وهى لا تقوم إذا تخلفت هذه الصفة .

مصالح أفراده إلى ظهور مهن جديدة هامة اجتماعياً ، يضطر الأفراد إلى الافضاء لمن يمارسونها بأسرارهم الخاصة ، تحقيقاً لمصالحهم أو من أجل الحصول على ما يقدمونه من خدمات لا غنى عنها .

لذلك اقتصر المشرع فى المادة ٣١٠ع على ذكر بعض أصحاب المهن الذين يلتزمون بكتمان أسرار المهنة ، وذلك على سبيل التمثيل لا الحصر بدليل أنه اتبع هذا التعداد بعبارة تضع معياراً يحدد من يلتزم بكتمان هذه الأسرار من غير هؤلاء وهو كل شخص يكون «مودعاً اليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصى أئتمن عليه» . ومن جهة أخرى ، حددت نصوص متفرقة فى عدة قوانين بعض الطوائف التى تلتزم بكتمان أسرار المهنة أو الوظيفة ، ونصت على تطبيق عقوبات المادة ٣١٠ أو عقوبات أشد إذا أفشوا هذه الأسرار .

وعلى ذلك يمكن القول بأن هناك طائفتين ممن يلتزمون بكتمان أسرار المهنة وفقاً للقانون المصرى : الطائفة الأولى تشمل أصحاب المهن الملتزمون بالكتمان طبقاً للمادة ٣١٠ع ، والطائفة الثانية تشمل الملتزمون بالكتمان وفقاً لنصوص خاصة .

أ- الملتزمون بكتمان الأسرار تطبيقاً للمادة ٣١٠ع :

عددت المادة ٣١٠ كما رأينا بعض من يلتزمون بالكتمان ، كما وضعت معياراً يمكن بمقتضاه للقاضى أن يحدد من يلتزمون بكتمان الأسرار من غير هؤلاء .

فقد نصت المادة ٣١٠ صراحة على حظر افشاء أسرار المهنة بالنسبة لبعض من يمارسون المهن الطبية ، وهم «الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل» . ويعتبر من يمارسون هذه المهن أكثر اطلاعاً من غيرهم على أدق أسرار الحياة الخاصة لمن يضطرون إلى الالتجاء اليهم ، لأن ممارسة هذه المهن تقتضى بطبيعتها الاطلاع ، ليس فقط على أسرار العملاء الذين يطلبون خدماتهم ، وإنما فى بعض الأحوال على أسرار تمس عائلة بأكملها .

(1) Les Confidents necessaires .

ويشمل لفظ الأطباء كل من يمارسون عملاً طبياً يدخل فى نطاق مهنة الطب على اختلاف تخصصاتهم ، ويدخل فى هؤلاء أطباء الأسنان . وقد ذكر النص الجراحين بالإضافة إلى الأطباء رغم أن الجراحين من الأطباء ، وتتحقق بالنسبة لهم العلة من حظر افشاء الأسرار التى يطلعون عليها ، ويمكن تفسير تلك الاضافة بحرص المشرع على الاحاطة بكل من يمارسون مهنة الطب أيا كان تخصصهم الدقيق .

كذلك نص المشرع على حظر افشاء الصيادلة للأسرار التى يعلمون بها أثناء أو بسبب ممارستهم لمهنة الصيدلة . وقد كان ذكر هؤلاء ضرورياً لضمان الحفاظ على أسرار المرضى التى يعلم بها الصيدلى باطلاعه على التذكرة الطبية ، إذ من الممكن للصيدلى معرفة نوع المرض الذى يعانى منه الشخص بالاطلاع عليها . ومن جهة أخرى ، جرت العادة على أن يفضى بعض الناس للصيدلى بما يعانون منه من أمراض للحصول على الدواء اللازم دون حاجة للالتجاء إلى الطبيب .

وأخيراً نص المشرع صراحة على حظر افشاء القوابل للأسرار التى يعلمون بها أثناء أو بسبب ممارستهن لمهنة التوليد ، فهذه المهنة تسمح لهن بالاطلاع على أسرار المرأة ، وقد يلاحظن أو يستنتجن بعض العيوب الجسدية أو الأمراض أثناء ممارستهن لعملهن ، فيحظر عليهن افشاء تلك الأمور .

وبصفة عامة يمكن القول أن المشرع أراد بذكر هذه المهن الاشارة إلى كل من يباشر عملاً طبياً أو يباشر مهنة أو وظيفة تكمل العمل الطبى أو تساعد على القيام به على الوجه الأكمل . وبناء على ذلك يلتزم بالحفاظ على الأسرار الطبية كل من يطلع عليها مباشرة ، أو بطريق غير مباشر ، بحكم مهنته أو وظيفته ، ولو لم يكن طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة . فيلتزم بكتمان هذه الأسرار مدير المستشفى وموظفوه ومساعد الطبيب أو الجراح والممرض وفنى الأشعة أو التحاليل... إلخ ، وهذا الحكم تقتضيه ضرورة ضمان الحماية الفعالة لأسرار المهنة

الطبية ، لأن هذه الحماية تصبح بلا جدوى إذا اقتصر حظر افشاء الأسرار الطبية على الطبيب دون من يعاونه من مساعدين وممرضين وموظفين يطلعون على أسرار المرضى بحكم وظائفهم .

لكن نطاق تطبيق المادة ٣١٠ع لا يقتصر على من يمارسون المهن الطبية أو من في حكمهم ، فقد أشار النص في عبارة عامة إلى غيرهم ممن كان مودعاً اليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي أئتمن عليه . وهذه العبارة العامة تضع معياراً يسمح بتطبيق نص المادة ٣١٠ع ، ومد نطاق الالتزام بالكتمان ليشمل كل من تضعهم مهنتهم أو وظيفتهم في مركز يمكنهم من الاطلاع على الأسرار التي تتعلق بمن يوجدون في حالة اضطرار للالتجاء اليهم من أجل الحصول على مساعدتهم أو ما يقدمونه من خدمات[١] .

ونذكر من هؤلاء على سبيل المثال رجال الدين ، وقد بدأ تجريم افشاء الأسرار بالنسبة لهم . وكان القانون الفرنسي القديم يعاقب بعقوبات قاسية كقطع اللسان والاعدام من يفشي منهم سر الاعتراف . والتزام رجال الدين بكتمان الأسرار التي يعلمون بها بصفتهم هذه التزام مطلق ، نظراً للطبيعة الخاصة للعلاقة التي توجد بين رجل الدين ومن يلجأون اليه ، والتي يحميها القانون لضمان الممارسة الحرة للأديان المعترف بها . ويمتد الالتزام بالكتمان ليشمل كل ما يعلم به رجل الدين بصفته هذه أثناء مباشرة المهمة التي يضطلع بها وفقاً للدين الذي ينتمي اليه . فلا يقتصر التزامه بالكتمان على سر الاعتراف ، وإنما يشمل كل ما يعلم به رجل الدين أثناء مباشرة مهمته ، باعتباره أهل ثقة اضطرارية يلجأ اليه المؤمنون بالدين الذي يمثله للاستفسار عن أمور دينهم أو لمساعدتهم على التوبة من خطايا وذنوب

---

(١) وقد طبق القضاء الفرنسي المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات الفرنسي ، وهي مماثلة للمادة ٣١٠ مصري ، على رجال الدين والموثقين والمحامين ووكلاء الدعاوى والمحضرين والخبراء المحاسبين وغيرهم ، رغم عدم ذكرهم في النص وقبل أن توجد نصوص خاصة تفرض على بعض هؤلاء الالتزام بكتمان أسرار المهنة .

ارتكبوها . وعلى ذلك فإذا حضر رجل الدين لحظة احتضار شخص وأفضى اليه هذا الشخص بأمر ما ، كان ملزماً بكتمان هذا الاعتراف كتماناً مطلقاً ، وإذا لجأ شخص إلى رجل الدين كى يساعده على التوبة من خطيئة أو إثم ارتكبه ، كان ملتزماً بكتمان هذا السر ولو تعلق الأمر بجريمة .

ويلتزم بكتمان الأسرار أيضاً طبقاً للمادة ٣١٠ع من يمارسون مهنة المحاماه ومهنة القضاء ، وقد تأكد هذا الالتزام بنصوص خاصة فى قانون المحاماة وقانون السلطة القضائية . كما فرضت نصوص أخرى عديدة الالتزام بكتمان أسرار المهنة أو الوظيفة على عدد كبير من أصحاب المهن والموظفين .

ب- الملتزمون بالكتمان طبقاً لنصوص خاصة :

هذه النصوص عديدة لا سبيل إلى حصرها ، وهى تزداد بصفة مستمرة نتيجة تطور المجتمع ونشأة مهن ووظائف جديدة ، ولذلك فقد أحسن المشرع صنعاً عندما نص فى المادة ٣١٠ع على معيار عام ، يسمح بفرض الالتزام بالكتمان على كل صاحب مهنة أو وظيفة يطلع على أسرار من يضطرون للالتجاء اليه طلباً لخدماته، ولو لم يكن هناك نص خاص يلزمه بكتمان هذه الأسرار .

والنصوص الخاصة التى أخضعت طوائف من أصحاب المهن أو الموظفين للالتزام بكتمان أسرار المهنة أو الوظيفة قررت فى غالبية الأحوال تطبيق عقوبات المادة ٣١٠ على من يفشى منهم هذه الأسرار ، بينما قررت فى أحوال أخرى تطبيق عقوبات أشد من تلك المنصوص عليها فى هذه المادة . ونظراً لتعدد هذه النصوص وصعوبة حصرها ، نقتصر على إيراد أمثلة لها فنتكلم عن المحامين ورجال القضاء والموظفين العموميين .

١- المحامون :

التزم المحامى بكتمان أسرار موكله التى يعلم بها عن طريق ممارسة مهنته يستخلص من نص المادة ٣١٠ع ، كما أن هناك نصاً خاصاً فى قانون المحاماة يؤكد

هذا الالتزام . فقد نصت المادة ٦٥ من هذا القانون على أنه «على المحامى أن يمتنع عن أداء الشهادة عن الوقائع أو المعلومات التى علم بها عن طريق مهنته إذا طلب منه ذلك من أبلغها اليه ، إلا إذا كان ذكرها له بقصد ارتكاب جناية أو جنحة»(١).

وهذا الالتزام ، الذى يعتبر نتيجة منطقية لحرية الدفاع كمبدأ أساسى من المبادئ التى أقرتها القوانين الحديثة ، تقتضيه ضرورة اطمئنان الموكل إلى أن أسراره التى يفضى بها إلى المحامى أو التى يعلم بها هذا الأخير أثناء ممارسة مهنته أو بسببها ، لن يباح بها إلا بالقدر الذى يستلزمه الدفاع عن مصالحه أمام القضاء . كما أن هذا الالتزام تقتضيه مصلحة اجتماعية هامة هى ضرورة السير السليم المنتظم لمرفق القضاء الذى يعتبر المحامى من أعوانه ، ذلك أن تحقيق العدالة يتطلب تعاوناً بين من يتولون مهمة القضاء ومن يمارسون مهنة المحاماه ، ولن يتحقق هذا التعاون إلا إذا توافر جو من الثقة الكاملة بين المحامى وموكله ، بحيث لا يتردد هذا الأخير فى الافضاء لمحاميه بكل وقائع الدعوى واطلاعه على جميع المستندات والأوراق اللازمة لمباشرة مهمة الدفاع عن مصالحه أمام القضاء . وأخيراً فإن المتقاضى غالباً ما يضطر إلى الالتجاء إلى خدمات المحامى تحقيقاً لمصالحه ، بما يقتضيه ذلك من البوح اليه بالأسرار على نحو يجعل المحامى من «أهل الثقة الاضطرارية» ، ويبرر فرض التزام عليه بكتمان أسرار من يضطرون إلى الالتجاء اليه طلباً لعونه .

وحرية الدفاع باعتبارها الأساس لحماية أسرار مهنة المحامى ، تحدد مدى هذا الالتزام بالنسبة لمن يلتزمون بالكتمان والوقائع التى يجب كتمانها . ففيما يتعلق بالوقائع التى يجب كتمانها ، يلتزم المدافع بكتمان كل ما علم به أثناء ممارسة مهنته أو بسببها ، سواء أفضى له به موكله أو علم به بمقتضى خبرته الفنية من اطلاعه

---

(١) يتضمن القسم الذى يؤديه المحامى قبل مزاولة المهنة ، التزامه بالحفاظ «على سر مهنة المحاماه ...» .

على المستندات التي قدمت اليه ، بشرط أن تكون الوقائع التي علم بها متعلقة بالدعوى التي يتولى المحامي الدفاع فيها . وعلى ذلك يشمل التزام المحامي بكتمان أسرار موكله الأسرار الشفوية التي أفضى بها الموكل ، كما يشمل الأسرار المكتوبة التي تكون الملف الذي يحتوى على الأوراق والمستندات والرسائل المتبادلة بين الموكل ومحاميه والمتعلقة بالدعوى الموكل فيها[1] .

وفيما يتعلق بالأشخاص ، يلتزم بالكتمان كل من علم بأسرار الموكل بسبب ممارسة مهنته ، وعلى ذلك يمتد الالتزام بالكتمان ليشمل ليس فقط المحامي الذي علم بهذه الأسرار عن طريق موكله ، وإنما كل شخص يطلع على أسرار الموكل نتيجة العلاقة التي تربطه بالمحامي ، ويدخل في هؤلاء وكيل المحامي وسكرتيره والمحامي تحت التمرين .

والأسرار التي يعلم بها المحامي من موكله عن طريق ممارسة مهنته يلتزم بكتمانها ، ويرتكب جريمة افشاء أسرار المهنة إذا أفضى بها . لكن يجوز للمحامي أن يفشي الوقائع الضرورية للدفاع عن مصالح موكله أمام القضاء في الدعوى التي وكله فيها . والمرجع في تحديد الوقائع التي يقتضي الدفاع عن مصالح الموكل الافضاء بها أمام القضاء هو ضمير المحامي وخبرته الفنية .

٢- رجال القضاء :

التزام رجال القضاء بالحفاظ على الأسرار التي يعلمون بها أثناء ممارسة وظائفهم أو بسببها يستخلص من نص المادة ٣١٠ع ، إذ هم ممن تودع لديهم بمقتضى وظائفهم

---

(١) وتأكيداً لحماية هذه الأوراق والمستندات والرسائل المتبادلة بين المحامي وموكله ، والتي يحويها الملف باعتبارها أسراراً يعلم بها المحامي ، نصت المادة ٩٦ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه «ولا يجوز لقاضي التحقيق أن يضبط لدى المدافع عن المتهم أو الخبير الاستشاري الأوراق والمستندات التي سلمها المتهم لهما لأداء المهمة التي عهد اليهما بها ، ولا المراسلات المتبادلة بينهما في القضية» . كما نصت المادة ٥١ من قانون المحاماه على عدم جواز تفتيش مكتب المحامي إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة .

أسرار خصوصية يلتزمون بكتمانها .

وقد طبق المشرع هذا المبدأ بنصوص خاصة ، تؤكد الالتزام بكتمان الأسرار بالنسبة لرجال القضاء ، فيما يتعلق بأسرار التحقيق وأسرار المداولات . ففيما يتعلق بأسرار التحقيق ، نصت المادة ٧٥ من قانون الاجراءات الجنائية على سرية اجراءات التحقيق الابتدائي وسرية النتائج التي تسفر عنها هذه الاجراءات بقولها «تعتبر اجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التي تسفر عنها من الأسرار ويجب على قضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة ومساعديهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم عدم افشائها ، ومن يخالف ذلك منهم يعاقب طبقاً للمادة ٣١٠ من قانون العقوبات» . وفيما يتعلق بأسرار المداولات نصت على الالتزام بكتمانها المادة ٧٤ من قانون السلطة القضائية بقولها «لا يجوز للقضاة افشاء سر المداولات»[1] . ويلتزم بكتمان أسرار المداولات جميع القضاة الذين يشتركون في المداولة في الأحكام ، أيا كان نوع القضاء الذي ينتمون اليه ، وبالنسبة لكل ما دار أثناء هذه المداولة . ولذلك يعتبر افشاء لسرية المداولة يعاقب عليه القانون ، أن يقرر أحد القضاة الذين اشتركوا فيها أنه لم يوافق على الحكم الصادر إلا نتيجة ضغط من رئيس المحكمة ، أو أن الذين اشتركوا في المداولة ترددوا كثيراً قبل الموافقة على الحكم في صورته النهائية . وبالإضافة إلى الالتزام بكتمان أسرار المداولات ، يلتزم رجال القضاء بكتمان كل ما يصل إلى علمهم من وقائع أثناء مرحلة المحاكمة ، إذا كانت المحكمة قد قررت نظر الدعوى في جلسة سرية مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب .

وأخيراً فإن التزام رجال القضاء بكتمان ما يصل إلى علمهم أثناء ممارسة وظائفهم أو بسببها من أسرار ، يمتد ليس فقط إلى القضاة أيا كانت درجاتهم ورجال النيابة

(١) كما نصت المادة ٩٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة على هذا الالتزام بقولها «لا يجوز لأعضاء مجلس الدولة افشاء سر المداولات» .

العامة ، وانما يشمل أيضاً أعوان القضاء كالمحضرين وأمناء السر والكتبة . وقد أشارت إلى ذلك المادة ٧٥ من قانون الاجراءات الجنائية فيما يتعلق بأسرار التحقيق الإبتدائى ، عندما نصت على الالتزام بكتمانها بالنسبة للكتاب والخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم .

٣- الموظفون العموميون :

هؤلاء تنطبق عليهم المادة ٣١٠ع إذا كانوا ممن تودع لديهم أسرار بمقتضى وظائفهم. فيرتكب جريمة افشاء أسرار المهنة الموظف الذى يفشى ما علم به من أسرار أثناء ممارسة وظيفته أو بسببها ، وسواء كانت هذه الأسرار متعلقة بالوظيفة أو متعلقة بالأفراد الذين يضطرون إلى الالتجاء اليه للحصول على خدماته . من ذلك نرى أن التزام الموظف بالحفاظ على أسرار وظيفته التزام مزدوج .

فالموظف يلتزم أولاً بالحفاظ على أسرار وظيفته إذا كان ممن يحوزون بحكم وظيفته أسرار الدولة أو أسرار الادارة التى يعمل بها . وهذا الالتزام أكدته نصوص خاصة بالنسبة لبعض الموظفين الذين يحوزون الأسرار الهامة للدولة كالأسرار العسكرية ، وقررت له عقوبات أشد بكثير من تلك التى تنص عليها المادة ٣١٠ع[1] . كذلك قرر قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فى المادة ٧٧ منه حظر افشاء العامل للأمور التى يطلع عليها بحكم وظيفته إذا كانت سرية بطبيعتها أو بموجب تعليمات تقضى بذلك ، ويظل هذا الالتزام بالكتمان قائماً ولو بعد ترك العامل الخدمة[2] .

---

(١) راجع على سبيل المثال المواد ٨٠ ، ٨٠ (أ) ، ٨٠ (ب) من قانون العقوبات .

(٢) راجع أيضاً المادة ٦٥ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية . وقد نصت على هذا الالتزام أيضاً المادة ٧٩ فقرة أولى من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . ويخضع العاملون فى الشركات القابضة للالتزام بالحفاظ على الأسرار فى الحدود التى تنص عليها المادة السابقة تطبيقاً لنص المادة ٤٤ من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ باصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام . أما العاملون فى الشركات التابعة فيخضعون للالتزام بالحفاظ على الأسرار المنصوص عليه فى المادة ٥٨ من قانون العمل .

ويلتزم الموظف ثانياً بالحفاظ على أسرار الأفراد التى يطلع عليها بحكم وظيفته إذا كان ممن يباشرون وظيفة تقتضى علمه بأسرار من يضطرون إلى الالتجاء إلى خدماته تحقيقاً لمصالحهم ، بحيث يصدق عليه أنه من «أهل الثقة الإضطرارية» وهؤلاء يصعب حصرهم . وقد نصت عليهم قوانين شتى مقررة فى غالب الأحوال تطبيق عقوبات المادة ٣١٠ع على من يفشى منهم هذه الأسرار . من ذلك مثلاً ما نصت عليه المادة ٥٨ من قانون الاجراءات الجنائية بالنسبة لكل من يكون قد وصل إلى علمه بسبب التفتيش معلومات عن الأشياء والأوراق المضبوطة وأفضى بها إلى شخص غير ذى صفة تخوله الاطلاع عليها . من ذلك أيضاً ما نصت عليه قوانين الضرائب بالنسبة لموظفى مصلحة الضرائب فيما يتعلق بأسرار المولين التى يعلمون بها أثناء ربط أو تحصيل الضرائب ، أو أثناء الفصل فيما يتعلق بها من المنازعات . كما يلتزم بالحفاظ على الأسرار موظفو مصلحة البريد والهاتف والبرق ، ويعاقب من يفشى منهم أسرار المراسلات أو المكالمات التليفونية أو برقيات التلغراف أو التلكس التى تسلم اليهم أو التى يباح لهم الاطلاع عليها بحكم وظائفهم .

ثانياً : وقائع يصدق عليها وصف «أسرار المهنة» :

حتى تقوم جريمة افشاء الأسرار المنصوص عليها فى المادة ٣١٠ع ، يجب أن يكون موضوع الإفشاء الصادر ممن يلزمه القانون بالكتمان ، واقعة سرية ، وأن يكون صاحب المهنة أو الوظيفة قد علم بها لمقتضيات ممارسة مهنته أو وظيفته . وعلى ذلك فإن تحديد الوقائع التى يصدق عليها وصف أنها من أسرار المهنة ، يقتضى أن نحدد المقصود بالواقعة السرية ، وبالصفة المهنية لهذه الواقعة :

أ- الواقعة السرية :

السر هو كل واقعة ينبغى أن تظل بعيدة عن علم الكافة بحيث ينحصر العلم بها فى شخص أو أشخاص محددين يحظر عليهم البوح بها ، وليس بلازم لاعتبار الواقعة سراً أن ينحصر العلم بها فى شخص واحد أو شخصين بل قد يعلم بها عدة

أشخاص ومع ذلك تبقى لها صفة السر ، إذا كان العلم بها محصوراً فى عدد محدد من الأشخاص تجمعهم رابطة معينة ، تبرر اطلاعهم على السر ، كمجموعة من الأطباء الذين يعالجون نفس المريض ويعلمون بمرضه ، أو من العاملين فى مستشفى يعالج به المريض أو مجموعة من المحامين الذين يتولون الدفاع عن متهم . وتنتفى عن الواقعة صفة السر إذا صارت معلومة للكافة أو لعدد من الناس بغير تمييز على سبيل القطع واليقين .

ونص المادة ٣١٠ع يتكلم عن الأسرار «المودعة» ، مما قد يوحى بأنه لكى تعتبر الواقعة سراً يجب أن تكون قد أودعت من صاحب السر لدى الأمين عليه ، مع اشتراط صريح بأن لا يفشى هذه الواقعة إلى الغير ، أو بمعنى آخر لا تكون الواقعة سراً إلا بإرادة من أودعها . وهذا التفسير هو الذى أخذ به الفقه والقضاء الفرنسيين فى البداية . ولكن ما لبث القضاء أن عدل عن هذا التفسير الحرفى لنص المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات الفرنسى ، وأصبح يعترف بصفة السر ، ليس فقط للوقائع التى أفضى بها صاحب السر إلى الأمين عليه ، ولكن كل واقعة استطاع صاحب المهنة أن يراها أو يسمعها أو يفهمها أو يستنتجها بحكم خبرته الفنية أثناء ممارسة مهنته . وعلى ذلك لا يشترط لاعتبار الواقعة سراً أن تكون قد أودعت لدى صاحب المهنة بواسطة عميله أو بواسطة قريب أو زوج له ، وإنما يلتزم صاحب المهنة بكتمان كل ما يمكن أن يعلم به أثناء ممارسة مهنته ، ولو كان العميل يجهله أو لا يرغب فى الافصاح عنه .

فالطبيب الذى يكتشف عند فحصه للمريض أنه مصاب بأمراض يجهلها أو أن به عيوباً خلقية لا يعلم بها أو يحرص على عدم البوح بها للطبيب ، فإن هذا الأخير يلتزم بكتمان هذه الأمور ويرتكب جريمة افشاء الأسرار إذا باح بها ، رغم أن هذه الأسرار لم تودع لديه بواسطة المريض أو أفراد أسرته .

من ذلك نخلص إلى أنه بالإضافة إلى الواقعة التى يودعها صاحب السر لدى

الأمين عليه ، يشمل التزام هذا الأخير بالكتمان كل واقعة يكتشفها أثناء ممارسة مهنته . وبهذا نكون قد انتقلنا من تصوير شخصى لفكرة السر إلى تصوير موضوعى لها ، فإلى فكرة السر المرتبطة بإرادة صاحبه ، تنضاف فكرة الواقعة السرية بطبيعتها أو بالظروف التى صاحبتها .

ويثور التساؤل عما إذا كان يشترط فى الواقعة موضوع السر أن تكون واقعة إيجابية ، ، أو يجوز أن تكون واقعة سلبية ، أو بمعنى آخر هل يرتكب جريمة افشاء الأسرار من يفشى إلى الغير واقعة سلبية كالطبيب الذى يقرر أن المريض لا يعانى من أى مرض أو لا يعانى من مرض معين . تثور هذه المسألة فى العمل بصدد اعطاء الشهادات الطبية التى يطلبها القضاء أو غيره من الجهات ، والتى يؤكد فيها الطبيب أن الشخص الذى فحصه ليس مصاباً بأى مرض أو ليس مصاباً بمرض معين .

ذهب القضاء الفرنسى فى بعض أحكامه إلى اعتبار أن افشاء واقعة سلبية يحقق الجريمة ، وبالتالى يرتكب جريمة افشاء سر المهنة الطبيب الذى يعطى لشخص شهادة طبية متضمنة أن المريض الذى قام بفحصه لا يعانى من أى مرض ، مما يعنى أنه يتمتع بصحة جيدة أو لا يعانى من مرض معين .

وهذا الرأى واجب التأييد إذ أن اعطاء شهادة سلبية تفيد خلو المريض من مرض معين ، قد يفهم منه أنه يعانى من مرض آخر إذا كانت تبدو عليه أعراض مرضين متشابهين ، كما أن اعطاء شهادة تفيد أن شخصاً ما خال تماماً من الأمراض يفيد أنه يتمتع بصحة جيدة ، وقد تكون لهذا الشخص مصلحة فى ألا يعلم عنه ذلك . يضاف إلى ذلك أن السماح باعطاء الشهادات السلبية دون الشهادات الإيجابية يخل بالمساواة بين الأطراف إذ أن ذلك يسمح بالاثبات من جانب واحد فقط . وأخيراً فإن السماح للطبيب باعطاء شهادة سلبية فى شأن مريضه يعنى أن رفضه اعطاء هذه الشهادة سوف يفسر حتماً بأن المريض مصاب بالمرض الذى رفض اعطاء شهادة بنفى

الاصابة به . لكل هذه الاعتبارات يكون من الافضل المساواة بين افشاء واقعة إيجابية وافشاء واقعة سلبية فى إمكان تحقق الجريمة بكل منهما ، بحيث يحظر على الطبيب اعطاء شهادة طبية بشأن المريض الذى عالجه ، الا لهذا المريض نفسه ويكون لهذا الأخير حق التصرف فى هذا الشهادة كما يبدو له .

وتظل للواقعة صفة السر بالنسبة لصاحب المهنة ، ولو كان يعلم بها عدد كبير من الناس علماً غير مؤكد باعتبارها اشاعة تتردد ، وكان افشاء صاحب المهنة لها يضفى عليها صفة التأكيد ، ويحولها من مجرد اشاعة إلى خبر يقينى . ويعنى ذلك أنه إذا كانت الواقعة التى يفضى بها الأمين على السر معروفة سلفاً من الغير، فانه ينبغى التفرقة بين ما إذا كان الافضاء بها من جانبه يضيف أو لا يضيف شيئاً إلى علم الغير بها . فإذا كان افشاء صاحب المهنة لهذه الواقعة لا يضيف جديداً بالنسبة لعلم الغير بها ، فلا تقوم بهذا الافشاء جريمة لأن الواقعة لا يكون لها فى هذه الحالة صفة السر باعتبارها معلومة من الغير علم اليقين . أما إذا ورد الافشاء على بعض ظروف الواقعة التى يعلم بها الغير فى مجموعها ، أو إذا كان الافشاء من جانب صاحب المهنة باعتباره ذو خبرة فنية يعطى للواقعة صفة التأكيد بعد أن كان يرددها الغير على أنها مجرد اشاعة ، فان جريمة الافشاء تقوم باعتبار أن ما أفضى به الأمين على السر كان أمراً لم تزل عنه بعد صفة السر(١) .

ب- الصفة المهنية للواقعة :

حتى تقوم جريمة افشاء الأسرار ، يجب أن تكون للواقعة موضوع السر صلة

---

(١) وتطبيقاً لذلك أكدت محكمة النقض الفرنسية حكم الادانة الصادر ضد أحد المحلفين ، الذى نشر فى مؤلف تاريخى بعض التفصيلات الخاصة بالمداولة فى احدى القضايا السياسية الهامة ، مؤكداً بهذا النشر ما كان يتردد حتى ذلك الوقت على أنه مجرد اشاعات من مصادر غير معلومة ولا يمكن حصرها . كما أيدت المحكمة ادانة حاجب نشر فى جريدة بعض تفصيلات واقعة هتك عرض معروضة على محكمة الجنايات ، وكان علمه بهذه التفصيلات بصفته هذه ، التى أتاحت له تلاوة قرار الاتهام وحضور الجلسات ، رغم أن الواقعة كانت تنظر فى جلسة سرية .

بالمهنة أو الوظيفة التى يباشرها من قام بالافشاء ، حتى يصدق على هذه الواقعة أنها من أسرار المهنة أو الوظيفة . فالالتزام بالكتمان لا يمكن أن يغطى ما يقوم به صاحب المهنة من نشاط ، وإنما يجب أن تكون الواقعة التى يلتزم بكتمانها قد علم بها بسبب نشاطه المهنى أو الوظيفى . وعلى ذلك يكون وصف السر بأنه مهنى هو الذى يحدد نطاق الوقائع التى يعتبر افشاؤها من جانب صاحب المهنة محققاً لجريمة الافشاء . واعتبار السر من أسرار المهنة يقتضى تطلب رابطة مباشرة بين العلم بالواقعة موضوع السر وبين ممارسة المهنة أو الوظيفة .

وترتيباً على ذلك لا تتحقق جريمة الافشاء إلا إذا ورد هذا الافشاء على سر علم به صاحب المهنة لضرورات ممارسة نشاطه المهنى باعتباره صاحب مهنة معينة تتيح له دون سواه ذلك العلم ، أو بمعنى آخر إذا كان العلم بالسر أثناء ومن أجل ممارسة المهنة أو الوظيفة . وينبنى على ذلك نتيجتان تحدد كل منهما نطاق الالتزام بالسر بالنسبة للوقائع التى يجب كتمانها . فمن ناحية ، يشمل هذا الالتزام كل ما علم به صاحب المهنة أثناء ممارسة مهنته ، بشرط أن تكون للوقائع التى علم بها علاقة مباشرة بهذه الممارسة ، أى أن تكون هناك علاقة سببية بين ممارسة المهنة والعلم بالوقائع موضوع السر . فبالنسبة للطبيب يعتبر سراً له طبيعة مهنية كل ما يتعلق بتشخيص المرض والعلاج اللازم له وشخصية المريض الذى يلجأ اليه ، وبالنسبة للمحامى يعتبر سراً كل الوقائع التى أفضى بها موكله اليه من أجل الدفاع عن مصالحه أمام القضاء أو التى علم بها المحامى نفسه من اطلاعه على المستندات التى سلمها له الموكل من أجل ذلك . ومن ناحية أخرى ، فان الالتزام بالكتمان لا يشمل الوقائع التى علم بها صاحب المهنة بغير طريق ممارسة مهنته وليس لها أى علاقة مباشرة بهذه الممارسة ، وبالتالى لا تعتبر ذات طبيعة مهنية . ويعتبر كذلك الوقائع السرية التى يعلم بها الطبيب أو المحامى بصفته قريباً أو صديقاً أو زوجاً أو فرداً عادياً ، ولا يختلف وضعهم بشأن هذه الوقائع عن وضع غيرهم من بقية أفراد الناس .

لكن يثور التساؤل بالنسبة للوقائع التى يعلم بها صاحب المهنة ليس أثناء ممارسة مهنته وإنما عرضاً بمناسبة هذه الممارسة ، فهل يلتزم صاحب المهنة بكتمان هذه الوقائع، بحيث يرتكب جريمة افشاء الأسرار إذا باح بها ؟ من أمثلة هذه الوقائع أن يشهد الطبيب الذى استدعى لعلاج مريض فى منزله واقعة تمزيق وصية قامت بها زوجة هذا المريض ، أو يعلم عرضاً أن أشخاصاً يدبرون جريمة فى غرفة مجاورة لغرفة المريض أو أنهم قد ارتكبوا جريمة معينة . من الواضح أن الصلة الوحيدة بين علم الطبيب بهذه الوقائع وممارسة نشاطه المهنى تنحصر فى أن الطبيب لو لم يدع إلى منزل المريض بصفته طبيباً لما أتيح له سبيل العلم بها . لكننا نرى أن الطبيب لا يلتزم بكتمان هذه الوقائع ، لأنها لا تعتبر وقائع ذات طبيعة مهنية ، لعدم تعلقها مباشرة بممارسة النشاط المهنى للطبيب ، ولا تكفى صفة الطبيب هذه لتحميله بالتزام مطلق بكتمان كل ما يعلم به ، وإنما يشترط لتحميله بهذا الالتزام أن تكون ثمة علاقة مباشرة بين ممارسة مهنته كطبيب وبين علمه بالوقائع موضوع السر ، أى أن تكون لهذه الوقائع الطبيعة المهنية على النحو السابق بيانه.وينبنى على عدم اعتبار مثل هذه الوقائع من أسرار المهنة أن الطبيب إذا دعى للشهادة عنها ، فلا يجوز له أن يدفع بالاعفاء من الشهادة لالتزامه بكتمان أسرار المهنة ، بل يلتزم بأداء الشهادة عن هذه الوقائع شأنه فى ذلك شأن أى فرد عادى .

ثالثاً : افشاء السر ممن يلزمه القانون بكتمانه :

رأينا أن الركن المادى لجريمة افشاء الأسرار المنصوص عليها فى المادة ٣١٠ع ، يتحقق بافشاء شخص يلزمه القانون بالكتمان ، لوقائع يصدق عليها أنها من أسرار المهنة . ولذلك يعتبر الافشاء هو الفعل الذى يحقق الجريمة من الناحية المادية . فهذا الافشاء هو السلوك الذى تتم به الجريمة كاملة ، حيث لا يعاقب القانون على الشروع فيها .

وافشاء السر يعنى نقل العلم به إلى الغير ، أى تمكين الغير من الاطلاع على

الواقعة موضوع السر ومعرفة الشخص الذى تتعلق به هذه الواقعة . وقد نص المشرع على افشاء السر باعتباره السلوك المحقق مادياً للجريمة دون أى اضافة أخرى، مما يعطى للقضاء دوراً هاماً فى تحديد ما يعتبر افشاء للسر وما لا يعتبر كذلك .

فلم يحدد القانون الشكل الذى يجب أن يتخذه الافشاء لكى تتحقق به الجريمة ، ولذلك يستوى أن يكون هذا الافشاء شفوياً كالبوح بالسر أثناء محادثة مع الغير، أو كتابياً فى شكل رسالة أو شهادة أو تقرير يسلم للغير متضمناً الوقائع موضوع السر ومحدداً الشخص المتعلقة به ، كما قد ينتج الافشاء الكتابى من تسليم صورة مستند يحتوى على السر إلى الغير ، أو نشر هذا السر فى كتاب أو مقالة فى إحدى الجرائد أو المجلات .

ولا يشترط أن يكون افشاء السر علنياً حتى تقوم به الجريمة ، كما فى حالة نشر السر فى كتاب علمى أو مقالة أو محاضرة علمية ، فالافشاء لا يعنى الاذاعة ، ومن ثم تقوم الجريمة ولو أفضى الأمين على السر بالوقائع موضوعه إلى الغير فى رسالة خاصة أو فى حديث بينهما طالباً منه كتمان هذا السر . ويترتب على عدم اشتراط العلانية فى هذه الجريمة أنها تقوم ولو كان افشاء السر قد تم لشخص واحد، حتى لو كان هذا الشخص ممن يلتزمون بكتمان الأسرار لكونه يمارس نفس مهنة من أفضى اليه السر . وعلى ذلك يرتكب الطبيب الجريمة إذا أفشى أسرار مريضه إلى طبيب آخر غير مكلف بعلاج ذلك المريض ، كما يرتكب الجريمة المحامى الذى يفشى أسرار موكله إلى زميل له لا يقوم بالدفاع عن هذا الأخير فى نفس القضية . فالغير فى هذا الصدد يقصد به كل شخص غير صاحب السر نفسه ، فهو الوحيد الذى يمكنه أن يطلب من الأمين على السر تسليمه شهادة أو تقريراً يتضمن الوقائع موضوع السر .

كذلك لم يحدد القانون الصورة التى يجب أن يكون عليها الافشاء ، فيستوى

أن يكون الافشاء صريحاً أو ضمنياً ، كما يستوى أن يكون الافشاء تلقائياً بأن يتخذ الأمين على السر المبادرة للافضاء به ، أو غير تلقائي كأن يفضى به بناء على استدعائه لأداء الشهادة أمام القضاء عن الوقائع موضوع السر أو لتقديم تقرير عنها بصفته خبيراً .

ولا يشترط أن يكون الافشاء كلياً ، بل يمكن أن تقوم الجريمة بالافشاء الجزئى للسر ، أى باطلاع الغير على جزء منه أو على بعض الظروف التى كان يجهلها عن الواقعة موضوع السر . وكما رأينا يعتبر افشاء ذكر بعض التفاصيل عن واقعة يعلمها الغير فى مجموعها ، أو ذكر صاحب المهنة للواقعة المعلومة من الغير على سبيل الشك ، إذ بهذا الافشاء ممن له خبرة فنية تتأكد الواقعة ، مما يضيف إليها عنصراً جديداً ويحول العلم بها إلى علم يقينى بعد أن كانت غير مؤكدة .

ويشترط فى الافشاء حتى تتحقق به الجريمة أن يكون محدداً للواقعة موضوع السر وللشخص الذى تتعلق به هذه الواقعة . ولكن تحديد الواقعة موضوع السر لا يعنى ذكر الوقائع موضوع هذا السر مباشرة وبكل تفصيلاتها ، وإنما يتحقق الافشاء إذا كان من الممكن استنتاج هذه الوقائع من الظروف التى ورد الافشاء عليها . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الجريمة تتحقق إذا سلم الطبيب بمناسبة دعوى تطليق إلى زوجة المريض تقريراً ذكر فيه أن زوجها حصل منه على شهادة تسمح بقبوله للعلاج بإحدى المستشفيات ، وقررت المحكمة أنه لا يقدح فى قيام الجريمة أن الطبيب لم يحدد فى تقريره طبيعة المرض أو نوع العلاج الذى وصفه للمريض ، وإنما اقتصر على ذكر بعض الاجراءات التى اتخذها واستدعتها الحالة الصحية للمريض . كذلك فإن تحديد الشخص الذى تتعلق به الواقعة موضوع السر لا يعنى أن يكون مطلقاً بذكر اسمه أو أوصافه كاملة ، وانما يكفى أن يكون نسبياً بذكر ما يسمح بتحديده تحديداً كافياً . فإذا كانت جريمة افشاء الأسرار لا تقوم إذا نشر الطبيب كتاباً أو مقالة فى مجلة علمية يشرح فيها تفاصيل مرض

عالجه من حيث أعراضه وطرق علاجه دون أن يحدد شخص المريض ، فان الجريمة تقوم على العكس من ذلك إذا أرفق الطبيب بالكتاب أو المقالة صورة للمريض يمكن عن طريقها التعرف على شخصيته .

وأخيراً لا يشترط لقيام الجريمة أن يكون الافشاء قد ألحق ضرراً بمصالح صاحب السر ، أو أن يكون من شأن الافشاء أن يلحق به هذا الضرر . لكن هذا الموضوع يقودنا إلى الكلام عن الركن المعنوى لجريمة افشاء الأسرار .

المطلب الثانى

الركن المعنوى

جريمة افشاء الأسرار جريمة عمدية ، ولذلك لابد لقيامها من توافر القصد الجنائى، فلا ترتكب هذه الجريمة بالاهمال أو الخطأ مهما بلغت درجة جسامته . وترتيباً على ذلك لا يرتكب جريمة افشاء الأسرار الطبيب الذى يهمل فى اخفاء ورقة متضمنة لأسرار مريضه عن أنظار الناس ، فيتمكن شخص من الاطلاع عليها .

والقصد الجنائى المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام الذى يتحقق وفقاً للقواعد العامة من علم وارادة . فينبغى أن يعلم الأمين على السر بكافة عناصر الجريمة ، أى يعلم بأنه إنما يفشى دون رضاء المجنى عليه واقعة لها صفة السر المهنى يلزمه القانون باعتباره صاحب مهنة معينة بكتمانها . فإذا تخلف لدى الأمين على السر العلم بعنصر من هذه العناصر تخلف لديه القصد الجنائى . ولا يكفى العلم بهذه العناصر لقيام القصد الجنائى ، وإنما يلزم أن تتجه ارادة الأمين على السر إلى السلوك المحقق للجريمة وهو كما رأينا فعل الافشاء ، وإلى النتيجة المترتبة على هذا السلوك وهى نقل العلم بالسر إلى الغير .

وإذا توافر القصد الجنائى بعنصريه من علم وارادة على النحو السابق ، تحققت الجريمة دون حاجة إلى تطلب نية الاساءة إلى المجنى عليه أو نية الاضرار به لقيام

الركن المعنوى لهذه الجريمة . وإذا كان جانب من الفقه والقضاء فى فرنسا قد تطلب قصد الاضرار بالمجنى عليه كعنصر فى الركن المعنوى لجريمة افشاء الأسرار ، فإن هذا الرأى قد عدل عنه نهائياً القضاء الفرنسى منذ حكم شهير صدر فى سنة ١٨٨٥. والرأى مستقر اليوم سواء فى فرنسا أو فى مصر ، على أن الضرر ليس عنصراً من عناصر القصد الجنائى فى هذه الجريمة ، التى تقوم دون حاجة إلى توافر نية الاضرار بالمجنى عليه أو قصد الاساءة اليه .

وهذه القاعدة ما هى إلا تطبيق لمبدأ عام يقضى بأنه لا أثر للباعث فى قيام الجريمة . فالبواعث على الافشاء لا يعتد بها ، ولو كانت نبيلة فى ذاتها . وعلى ذلك يرتكب جريمة افشاء الأسرار الطبيب الذى يفشى أسرار مريضه فى مقالة علمية، مستهدفاً بذلك خدمة البحث العلمى فى مجال الطب ، أو الطبيب الذى يفشى سر مريضه مستهدفاً بذلك الدفاع عن ذكراه وحماية سمعته أو سمعة ورثته . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه يرتكب جريمة افشاء الأسرار المحلف الذى يفشى فى كتاب نشره بعض التفصيلات المتعلقة بالمداولة فى قضية سياسية هامة ، ولا ينفى عنه القصد الجنائى ما دفع به من أنه كان يستهدف بهذا الافشاء خدمة التاريخ . كما قضت المحكمة ذاتها بأنه يرتكب جريمة افشاء الأسرار الطبيب الذى أرسل خطاباً للصحف يحدد فيه السبب الحقيقى لموت مريضه الذى عالجه ، وكان رساماً مشهوراً ، وذلك بهدف تبديد ما تردد من اشاعات عن سبب وفاته تسئ إلى ذكراه ، وتبرير ما وجه إلى الطبيب نفسه من انتقادات تمس خبرته الفنية ، وفى هذه القضية رفضت المحكمة دفع الطبيب بأنه لم تتوافر لديه نية الاضرار بالمجنى عليه ، بل على العكس من ذلك كانت نيته متجهة إلى حماية ذكراه والدفاع عنه .

عقوبة افشاء الأسرار :

حدد المشرع هذه العقوبة فى المادة ٣١٠ع بأنها الحبس الذى لا تجاوز مدته ستة شهور أو الغرامة التى لا يزيد مقدارها على خمسمائة جنيه مصرى .

وكما رأينا لا يعاقب على الشروع فى جريمة افشاء الأسرار . ولم يتطلب المشرع لتحريك الدعوى الجنائية عن هذه الجريمة تقديم شكوى من المجنى عليه ، وإن كان الغالب أن يتم رفع الدعوى الجنائية عنها بناء على شكوى يتقدم بها هذا الأخير . وقد يرجع عدم تطلب الشكوى فى هذه الحالة إلى تقدير المشرع أن هذه الجريمة تضر بالصالح العام أكثر من ضررها بصالح الأفراد ، مما يقتضى عدم تقييد حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية عنها . لكننا نرى أن عدم تطلب الشكوى بالنسبة لهذه الجريمة ليس له ما يبرره ، إذا اعتبرنا أن علة التجريم هى أساساً حماية صالح الأفراد الذين يضطرون إلى الالتجاء لمن يباشرون مهناً معينة . فصالح الأفراد يقتضى أن يعلق رفع الدعوى الجنائية عن هذه الجريمة على شكوى المجنى عليه فيها ، فقد يرى هذا الأخير أن من مصلحته قصر أثر الافشاء على النطاق الذى صدر فيه ، وتفادى توسيع نطاقه باتاحة سبيل العلم بالسر لعدد أكبر من الناس ، إذا كانت الاجراءات تحقق ذيوعاً أكثر للسر .

المبحث الثانى
الافشاء المباح

توجد بعض الأحوال التى يباح فيها افشاء الاسرار لأسباب معينة. وتعد هذه الأحوال تطبيقاً لأسباب الاباحة، التى ترفع عن فعل الافشاء الصفة الاجرامية. والافشاء المباح قد يكون وجوبياً بحيث يلتزم الأمين على السر بالافضاء به، كما قد يكون جوازياً .. ونتناول فيما يلى حالات الافشاء الوجوبى، وحالات الافشاء الجوازى.

المطلب الأول
الافشاء الوجوبى

يكون الافشاء وجوبياً إذ ألزم القانون صاحب مهنة، يلتزم أفرادها بكتمان الاسرار التى يعلمونها عن طريق ممارسة هذه المهنة، بالتبليغ عن بعض هذه الاسرار، أو بالافضاء بها الى جهة معينة تحقيقاً لمصلحة خاصة أو عامة. وتستند الاباحة فى هذه الاحوال الى نص المادة ٣١٠ من قانون العقوبات، الذى قرر صراحة أن العقاب

على افشاء الاسرار لا يستحق الا إذا حدث فى غير الاحوال التى يلزم فيها القانون صاحب المهنة بالتبليغ عن واقعة تعد سراً مهنياً.

وتحديد حالات الافشاء الوجوبى يقتضى لذلك الرجوع الى النصوص القانونية التى تقرر متى يكون الافشاء واجباً على صاحب المهنة، ومن ثم يعد افشاء مباحاً لا يحقق جريمة افشاء الاسرار. وليس من الممكن حصر كل الحالات التى يلزم فيها القانون أصحاب المهن بإفشاء الاسرار المهنية، ولذلك نكتفى بايراد بعض الأمثلة لحالات وجوب الافشاء، ونردها الى طوائف ثلاث:

أولا: الافشاء الوجوبى بنص القانون:

يفرض القانون صراحة واجب التبليغ على بعض أصحاب المهن الذين يلتزمون بكتمان الاسرار المهنية، تحقيقاً لمصلحة اجتماعية ترجح على المصلحة التى اقتضت تجريم افشاء أسرار المهنة. من ذلك مثلا التزام الاطباء بالتبليغ عن المواليد والوفيات[١]، والتزامهم بالتبليغ عن الأمراض المعدية التى يكتشفونها أثناء ممارسة مهنتهم، ولو كان المريض هو الذى أفضى لهم بها[٢].

ومن ذلك أيضاً المادة ٢٦ من قانون الاجراءات الجنائية، التى تقرر أنه «يجب على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة من الجرائم التى يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة أو أقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى». وهذا الالتزام بالتبليغ يفرض على الموظفين والمكلفين بخدمة عامة، ولو كانوا من هؤلاء الذين يلتزمون بكتمان الاسرار التى يعلمونها عن طريق عملهم، بالنسبة للوقائع التى حددها نص المادة ٢٦ دون غيرها من الوقائع التى يلتزمون بكتمانها[٣].

---

(١) المادتان ١٢ و ١٨ من القانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٤٦.

(٢) المادة ١٣ فقرة أولى من القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٥٨ الخاص بالاحتياطات الصحية للوقاية من الأمراض المعدية.

(٣) لكن يستثنى من هذا الالتزام بالتبليغ طوائف الموظفين الذين يلتزمون وفقاً للقوانين الخاصة بهم بكتمان الاسرار التى يعلمون بها عن طريق ممارستهم لأعمال وظائفهم. إذ تقيد النصوص الخاصة بهم الالتزام العام بالتبليغ الذى تفرضه المادة ٢٦ من قانون الاجراءات الجنائية هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فإن نص المادة ٢٦ إ. ج. لا يقرر جزاءً جنائياً فى حالة مخالفة الالتزام بالتبليغ الذى يفرضه على الموظف، بينما يستحق هذا الموظف الجزاء الجنائى المنصوص عليه فى المادة ٣١٠ ع فى الحالة التى ينطوى فيها التبليغ على افشاء لسر من أسرار المهنة.

كما يفرض القانون التزاما بالتبليغ عن جرائم المساس بأمن الدولة. فالمادة ٨٤ من قانون العقوبات تنص على عقاب كل من علم بارتكاب جريمة مخلة بأمن الدولة من جهة الخارج ولم يسارع بإبلاغ ذلك الى السلطات المختصة. وتعاقب المادة ٩٨ من قانون العقوبات كل من علم بوجود مشروع لارتكاب جريمة من الجرائم المخلة بأمن الدولة من جهة الداخل ولم يبلغه الى السلطات المختصة[1]. والالتزام بالتبليغ عن جرائم أمن الدولة يفرض على الناس كافة، عدا من استثناهم نص المادة ٩٨ من قانون العقوبات، وهم زوج أى شخص له يد فى المشروع أو أصوله أو فروعه. ولم يرد فى المادتين ٨٤، ٩٨ من قانون العقوبات استثناء أصحاب المهن التى يلتزم أفرادها بكتمان الاسرار المهنية من الالتزام بالتبليغ، هذا فضلاً عن أن المصلحة الاجتماعية التى يحميها هذان النصان تبلغ من الأهمية درجة تدعو إلى ترجيحها على المصلحة الاجتماعية التى تفرض العقاب على افشاء الاسرار.

ثانياً: الشهادة أمام القضاء بناء على طلب صاحب السر:

حسم المشرع المصرى التعارض بين واجب أداء الشهادة أمام القضاء وواجب كتمان الاسرار المهنية، بأن غلب واجب كتمان السر على واجب أداء الشهادة. فالمادة ٦٦ من قانون الاثبات تحظر على أصحاب المهن أداء الشهادة أمام القضاء، اذا كانت الشهادة مطلوبة عن وقائع علموا بها أثناء ممارسة مهنهم. ويعنى ذلك أن المشرع يرجح المصلحة الاجتماعية التى يحققها الالتزام بكتمان أسرار المهنة على تلك المصلحة التى يراد تحقيقها بأداء الشهادة أمام القضاء، ولو كانت شهادة صاحب المهنة هى الدليل الوحيد للفصل فى النزاع. وتطبيقاً لذلك فإن صاحب المهنة الذى يدلى بشهادته، ويفشى أمام القضاء الوقائع التى تعد أسراراً مهنية، يرتكب جريمة افشاء

---

(١) كما نصت المادة ٨٨ مكرراً (ب) من قانون العقوبات، المضافة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢، على سريان حكم المادة ٩٨ من قانون العقوبات على جرائم الارهاب التى استحدثها وأضافها لقانون العقوبات القانون المذكور. ويعنى ذلك أن الالتزام بالتبليغ عن جرائم الارهاب يفرض على كل من علم بوجود مشروع لارتكاب جريمة من جرائم الارهاب. والإلتزام بالتبليغ عن هذه الجرائم للسلطات المختصة يفرض على أصحاب المهن التى يلتزم أفرادها بكتمان الاسرار المهنية، وفقاً لذات الضوابط المقررة فى المادة ٩٨ من قانون العقوبات.

الاسرار ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة ٣١٠ من قانون العقوبات. كما أن شهادته تعتبر باطلة لا يجوز الاعتداد بها كدليل قانونى، لأنها تشكل فى ذاتها جريمة، ولو كانت الدليل الوحيد فى الدعوى.

لكن حظر الشهادة التى تنطوى على افشاء للأسرار المهنية ليس حظراً مطلقاً، إذ قد تقتضى مصلحة صاحب السر ذاته أن يؤدى الأمين على السر الشهادة أمام القضاء. من أجل ذلك استثنى المشرع من حظر الشهادة فى شأن الوقائع التى تتصف بالسر المهنى حالة طلب هذه الشهادة من صاحب السر ذاته. فالمادة ٦٦ من قانون الاثبات التى حظرت الشهادة فى فقرتها الأولى، فرضت فى فقرتها الثانية على الملتزمين بالكتمان أداء الشهادة فى شأن الوقائع التى تعد أسراراً مهنية «متى طلب منهم ذلك من أسرها لهم[1]».

ويعنى ذلك أن طلب أداء الشهادة من صاحب السر يحل الأمين على السر من الالتزام بالكتمان، ويوجب عليه أن يؤدى الشهادة عن الوقائع السرية، فلا يجوز له أن يتذرع بالتزامه بالحفاظ على الاسرار. فإذا امتنع عن أداء الشهادة - رغم صدور الطلب من صاحب السر - كان امتناعه غير مبرر من الناحية القانونية، وحقت عليه العقوبات التى يقررها القانون لمن يتخلف عن الادلاء بشهادته. وغنى عن البيان أن إعفاء الأمين على السر من الالتزام بالكتمان لا ينتج أثره فى اباحة الافشاء الا

---

(١) وقد أضاف النص تحفظاً على وجوب أداء الشهادة، فقيد هذا الالتزام بالشهادة بألا يكون فيه اخلال بأحكام القوانين الخاصة بأصحاب المهن الذين يلتزمون بالكتمان. فإذا حظر أحد هذه القوانين الشهادة أمام القضاء على الرغم من رضاء صاحب السر بذلك، وجب اعمال النص الخاص فى هذا القانون، وامتنع على صاحب المهنة فى هذه الحالة أن يدلى بالشهادة أمام القضاء. واذا أجاز القانون الخاص بصاحب المهنة الشهادة دون أن يلزم بها، وجب كذلك إعمال النص الخاص، وترك الأمر لتقدير الأمين على السر ليوازن بين مبررات الافشاء والكتمان. وتنص المادة ٦٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ على التزام المحامى بالامتناع عن أداء الشهادة عن الوقائع أو المعلومات التى علم بها عن طريق مهنته إذا طلب منه ذلك من أبلغها اليه، إلا إذا كان ذكرها له بقصد ارتكاب جناية أو جنحة.

لأداء الشهادة أمام القضاء، أما خارج مجلس القضاء، فيظل الالتزام بالكتمان قائماً.

ثالثاً: أعمال الخبرة:

قد ينتدب صاحب المهنة من قبل القضاء، بوصفه من أصحاب الخبرة الفنية، للقيام بمهمة محددة، يقدم عنها تقريراً للمحكمة التى انتدبته. وفى هذه الحالة يجب على الخبير أن يضمن تقريره الوقائع التى علم بها أثناء أداء مهمته، طالما تعلقت بالمهمة التى كلف بها. فالخبير يعد فى هذه الاحوال ممثلاً للمحكمة التى انتدبته، ويكون عمله جزءاً من عملها، أو هى تمارس عملها عن طريق ممثليها الذين يعاونونها فى الكشف عن الحقيقة، فى شأن وقائع الدعوى المعروضة أمامها. لذلك يستفيد الخبير من سبب اباحة اذا وضع فى تقريره الذى يقدمه الى القضاء ما وصل الى علمه من سر أثناء قيامه بأعمال الخبرة التى كلف بها، أو اذا أدلى شفوياً أمام القضاء بالوقائع السرية التى أتيح له العلم بها بهذه الصفة.

وعلى ذلك فإن القيام بعمل من أعمال الخبرة يعد من الحالات التى توجب الافشاء وتبيحه فى الوقت ذاته. لكن يشترط لاباحة الافشاء بالنسبة للخبير أن يفضى بمعلوماته الى المحكمة التى انتدبته دون سواها، فإن أفضى بهذه المعلومات كتابة أو شفاهة الى جهة أخرى، قبل أن يفضى بها الى المحكمة التى انتدبته أو بعد ذلك، إرتكب جريمة افشاء الاسرار. كما يشترط لاباحة الافشاء بالنسبة للخبير أن تكون الوقائع التى أفضى بها الى المحكمة التى انتدبته لازمة لاتمام المهمة التى انتدب من أجلها، فإن أفضى بوقائع علم بها أثناء مباشرة أعمال الخبرة، دون أن تكون داخلة فى المهمة التى انتدب للقيام بها، ارتكب جريمة افشاء الاسرار.

وتطبيقاً لما تقدم لا يرتكب جريمة افشاء الاسرار الطبيب الذى تنتدبه المحكمة للكشف على عامل فى دعوى تعويض عن اصابة عمل، اذا أثبت فى تقريره أن العامل المدعى كان مصاباً بمرض سرى هو علة ما يشكو منه. لكن يرتكب جريمة

افشاء الأسرار الطبيب الذى تنتدبه المحكمة لفحص الحالة العقلية للمتهم، فيذكر فى التقرير الذى يقدمه أن المتهم قد اعترف له بارتكاب الوقائع المنسوبة اليه.

ويستفيد من الاباحة كذلك الطبيب الذى تنتدبه إحدى الادارات أو المصالح الحكومية لفحص المتقدمين لشغل الوظائف فيها، أو لتقرير مدى استحقاق العاملين لديها لأجازات مرضية أو نحوه، اذ يعد هذا الطبيب خبيراً يلتزم بتقديم تقريره الي الجهة التى انتدبته فى شأن الوقائع المطلوب إبداء رأيه الفنى بشأنها، ولذلك لا يرتكب جريمة افشاء الاسرار اذا ضمن تقريره وقائع مما يصدق عليها وصف السر، متى كان ذكرها لأزماً لاتمام المهمة التى كلف بها.

المطلب الثانى

الافشاء الجوازى

قد لا يلتزم صاحب المهنة بإفشاء الاسرار المهنية، وانما يجيز له القانون ذلك الافشاء. وقد أشارت المادة ٣١٠ من قانون العقوبات الى اباحة الافشاء جوازاً، بنصها فى فقرتها الثانية على أنه «ولا تسرى أحكام هذه المادة الا فى الأحوال التى لم يرخص فيها قانوناً بإفشاء أمور معينة ....». وتستند اباحة الافشاء فى حالة الترخيص به الى أن القانون لا يمكن أن يعاقب على فعل رخص فى القيام به، لأن العقاب على اتيان فعل أجاز القانون اتيانه يعد من قبيل التناقض الذى ينبغى تنزيه المشرع عنه.

ولا يدخل فى حالات الافشاء الجوازى الذى يبيحه القانون ابلاغ الأمين علي السر عن جريمة استناداً الى المادة ٢٥ من قانون الاجراءات الجنائية، التى تنص على أن «لكل من علم بوقوع جريمة يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى عنها». فهذا النص

يجيز التبليغ لكل مواطن ولا يلزم به، كما أنه لا يقرر أي جزاء على عدم التبليغ، ويستفاد منه ضمنا أن إجازة التبليغ لا يكون لها محل الا إذا كان التبليغ لا ينطوى على ارتكاب جريمة مما يعرض المبلغ للعقاب. من أجل ذلك وجب استثناء الامناء على الاسرار من هذا النص، لأن استنادهم اليه للتبليغ عن وقائع تعد أسرار مهنية لا يبيح لهم هذا التبليغ، ولا يعفيهم من العقاب عن افشاء أسرار المهنة.

واذا استبعدنا هذه الحالة من نطاق الافشاء الجوازى، وجدنا أن الحالات الأخرى التى تعرض على بساط البحث بعضها منصوص عليه صراحة، وبعضها الآخر موضع جدل فقهى. ونشير الى هذه الحالات تباعاً على النحو التالى:

أولا: الحيلولة دون ارتكاب جناية أو جنحة:

أجاز القانون لصاحب المهنة الملتزم بكتمان الاسرار أن يبلغ السلطات المختصة عما وصل الى علمه من وقائع أو معلومات عن طريق مهنته، متى كان ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة. والترخيص بالتبليغ يعد فى هذه الحالة استثناءً على الأصل العام الذى يحظر افشاء أسرار المهنة، وقد ورد هذا الاستثناء فى نص المادة ٦٦ من قانون الاثبات التى حظرت افشاء الاسرار ولو لأداء الشهادة أمام القضاء عن الوقائع والمعلومات التى علم بها صاحب المهنة عن طريق ممارسة مهنته، مالم يكن ذكر الوقائع أو المعلومات «مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة»[(١)].

ويستفاد من هذا النص أن القانون لا يلزم الأمين على السر بافشاء السر المهنى، وإنما يرخص له فى ذلك، للحيلولة دون ارتكاب جناية أو جنحة لم تقع بعد. فإذا كانت الوقائع والمعلومات التى أفضى بها صاحب السر تفيد أنه ارتكب بالفعل

---

(١) كما حظرت المادة ٦٥ من قانون المحاماة على المحامى أداء الشهادة عن الوقائع أو المعلومات التى علم بها المحامى عن طريق مهنته، «إلا إذا كان ذكرها له بقصد ارتكاب جناية أو جنحة».

جريمة، فلا يجوز للأمين على السر أن يفشى هذه الوقائع عن طريق التبليغ الى السلطات المختصة، وإذا أبلغ عن الجريمة، قامت بهذا الابلاغ جريمة افشاء الاسرار. فإذا اعترف المتهم لمحاميه أنه قام بإرتكاب جريمة معينة، امتنع عليه أن يبلغ عنه الجهات المختصة.

أما إذا أفضى صاحب السر للأمين بمعلومات يستفاد منها عزمه على ارتكاب جريمة، لها وصف الجناية أو الجنحة، جاز للأمين على السر أن يفشى هذه الواقعة الى السلطات المختصة. والحكمة من إجازة الافشاء فى هذه الحالة، هى تمكين السلطات المختصة من الحيلولة دون ارتكاب هذه الجريمة قبل أن تقع بالفعل. انما يلاحظ فى هذه الحالة أن القانون قد عهد الى الأمين على السر وحده بمهمة تقدير مدى ملاءمة الابلاغ من عدمه، فهو لم يلزمه بالابلاغ فى هذه الحالة، كما أنه لم يلزمه بكتمان السر. وعلى ذلك يكون لصاحب المهنة أن يقدر مدى ملاءمة الافشاء بالنظر الى جسامة الجريمة التى سيرتكبها من أفضى اليه بالمعلومات، ومدى امكان الحيلولة دون وقوعها بوسائل أخرى إذا هو التزم بالكتمان. ولاشك فى أن صاحب المهنة سوف يتصرف فى مثل هذه الحالة بوحى من ضميره الانسانى والمهنى، ولذلك ترك القانون له الاختيار بين التبليغ والحفاظ على السر حسبما يمليه عليه ضميره.

ومن أمثلة الافشاء الذى يجيزه القانون للحيلولة دون ارتكاب جناية أو جنحة أن تذهب سيدة الى طبيب لاجهاضها، فيرفض القيام بذلك، لكنه لا يكتفى برفض ارتكاب هذا السلوك الاجرامى، وإنما يبلغ عنها السلطات المختصة. أو أن يستطلع شخص رأى محاميه فى ارتكاب فعل يجرمه القانون، فيفشى المحامى هذه الواقعة لمنع ارتكاب الجريمة، وقد حكم بأنه اذا استطلع أحد المتهمين رأى محاميه فى ارتكاب جريمة، وهى الاتفاق مع أحد الشهود على أن يشهد زوراً، فهذا الأمر ولو أنه سر علم به المحامى بسبب مهنته، إلا أن من حقه بل من واجبه أن يفشيه لمنع وقوع الجريمة .. فإذا أخذت المحكمة بمعلومات المحامى عن تلك الواقعة، واستندت

اليها فى التدليل على أن المتهم موكله كان يسعى الى تلفيق شهادة، فلا يمكن اسناد الخطأ اليها فى ذلك[1].

ثانياً: رضاء صاحب السر بالافشاء:

رأينا أن القانون يلزم الأمين على السر بالشهادة فى شأن الوقائع التى علم بها عن طريق مهنته، اذا طلب منه ذلك من أسرها اليه. ومؤدى هذا الالتزام أن المشرع يجعل من رضاء صاحب السر بالافشاء، لأداء الشهادة أمام القضاء، سبباً لاباحة هذا الافشاء. هذه الاباحة تعد تطبيقاً من تطبيقات رضاء المجنى عليه باعتباره سبباً من أسباب الاباحة، لكنها اباحة مقيدة بالحدود التى وردت فى النص القانونى المقرر لها.

وفى غير هذه الحالة يثار التساؤل عن مدى صلاحية رضاء صاحب السر كسبب لاباحة الافشاء. فإذا رضى صاحب السر بأن يفشى الملتزم بالكتمان الوقائع السرية، فهل يعد هذا الرضاء سبباً لاباحة الافشاء أم يظل الافشاء جريمة؟.

انقسم الفقه والقضاء حول مسألة تحديد أثر رضاء صاحب السر بالافشاء على قيام جريمة افشاء الاسرار الى اتجاهين:

الاتجاه الأول، يرى أن تجريم افشاء الاسرار لا يستهدف حماية مصلحة خاصة لصاحب السر، وإنما يستهدف حماية السير السليم لمهن اجتماعية يقتضى الصالح العام ضمان ثقة الافراد فيها. ويستند هذا الاتجاه الى أن أساس الالتزام بكتمان الاسرار ليس هو ارادة صاحب السر، وإنما نص القانون الذى يفرض هذا الالتزام على أصحاب المهن تحقيقاً للصالح العام. وعلى ذلك لا يكون لرضاء صاحب السر من أثر فى إباحة الافشاء، لكونه غير ذى صفة فى اعفاء الأمين على السر من التزام بالكتمان يفرضه القانون لحماية المصلحة العامة.

---

(١) نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٣٣، مجموعة القواعد القانونية، جـ٣، رقم ١٧٧، ص ٢٢٩.

أما الاتجاه الثاني، فيرى أن علة تجريم الافشاء هي حقاً حماية مصلحة عامة - كما يقرر أنصار الاتجاه الأول -، لكن هذه المصلحة لا تضار من الافشاء الا إذا حدث بغير رضاء من صاحب السر، فالثقة في بعض المهن، التي يراد ضمانها بحظر الافشاء، لا تهتز اذا حدث الافشاء برضاء من صاحب السر نفسه، لاسيما اذا كانت مصلحته الخاصة تفرض هذا الافشاء. وصاحب السر له أن يفشي الأسرار الخاصة به بنفسه، كما أن له أن يرخص لغيره بذلك. وقد تكون لصاحب السر مصلحة خاصة في الافشاء، تضار إذا رفض الأمين على السر افشاءه خشية ارتكاب جريمة افشاء الاسرار. ويخلص هذا الاتجاه الى القول بأن رضاء صاحب السر يحل الأمين عليه من التزامه بالكتمان، ويبيح له افشاء السر تبعاً لذلك.

لكن أنصار الاتجاه الثاني لم يصلوا الى حد القول بالزام الأمين على السر بالافشاء اذا رضى صاحب السر بذلك، وإنما أجازوا للأمين هذا الافشاء اذا أحله صاحب السر من قيد الكتمان. ومن ثم يجوز للأمين على السر أن يفشيه دون أن يرتكب جريمة افشاء الاسرار، كما يكون له أن يمتنع عن الافضاء به على الرغم من الرضاء الصادر من صاحب السر، اذا قدر أن الرضاء لم يصدر عن ارادة حرة، أو أن صاحب السر قد أساء تقدير مصلحته في افشاء الوقائع السرية، وأن الواجب المهني يفرض عليه أن يمتنع عن الافشاء.

والراجح فقها وقضاء في مصر هو الاتجاه الثاني الذي يجيز الافشاء اذا رضى صاحب السر بذلك. وقد أقرت محكمة النقض هذا الاتجاه في حكم قديم لها قضت فيه بأنه « لاعقاب بمقتضى المادة ٣١٠ من قانون العقوبات على افشاء السر اذا كان لم يحصل الا بناء على طلب مستودع السر»[١]. وأوجب قانون الاثبات في الفقرة الثانية من المادة ٦٦ على صاحب المهنة افشاء السر أداء للشهادة أمام القضاء اذا طلب منه ذلك من أسره له، على ألا يخل ذلك بأحكام القانون الخاص بصاحب

---

(١) نقض ٩ ديسمبر ١٩٤٠، مجموعة القواعد القانونية، جـ٥، رقم ١٦٢، ص ٢٩٥.

المهنة ان وجد به نص لا يلزمه بالافشاء أداءً للشهادة، كما هي الحال بالنسبة للمحامين الذين يلزمهم قانونهم الخاص - على ما رأينا - بالامتناع عن أداء الشهادة عن الوقائع والمعلومات التى علم بها المحامى عن طريق مهنته، الا إذا كان ذكرها له بقصد ارتكاب جناية أو جنحة[1]. ويعنى ذلك أنه فى غير حالة الشهادة أمام القضاء، يكون لصاحب المهنة الذى أذن له من صاحب السر بالافشاء أن يقدر السلوك الواجب اتباعه، ولا مسؤولية تقع عليه اذا اختار سبيل الافشاء اعمالاً لرضاء صاحب السر، أو تمسك بكتمان السر على الرغم من رضاء صاحبه بالافشاء.

ويشترط فى الرضاء الذى ينتج أثره فى اباحة الافشاء أن يكون صادراً عن ارادة مدركة وحرة، فلا قيمة للرضاء الصادر من مجنون أو من صغير غير مميز، وإنما يتعين أن يصدر الرضاء فى هذه الحالة ممن له ولاية النفس عليهما، ولا تكفى ولاية المال. كما يشترط فى الرضاء أن يصدر عن صاحب السر نفسه، سواء كان هو الذى أفضى بالواقعة السرية الى الأمين أو كان الأمين قد علم بها بحكم خبرته الفنية. ولا يشترط فى الرضاء أن يكون كتابياً بل يمكن أن يصدر شفهيا، وإن كان على صاحب المهنة أن يتحوط قبل الافشاء بتطلب أن يثبت رضاء صاحب السر كتابة. إنما يشترط فى الرضاء أن يكون صريحاً، لا ضمنيا ولا مفترضاً. واذا تعدد أصحاب السر، تعين أن يصدر الرضاء بالافشاء منهم جميعاً. والرضاء بالافشاء هو حق شخصى بحت، فلا يجوز أن ينتقل بالوفاة الى الورثة، لما قد يتضمنه ذلك من المساس بذكرى الأموات الذين يحميهم السر.

واذا صدر الرضاء بالافشاء من صاحب السر، فلا أهمية للصورة التى يفضى بها الأمين على السر بالوقائع السرية، فقد يدلى بها فى شهادة أمام القضاء، وقد

---

(١) الالتزام بالإمتناع عن أداء الشهادة شرطه أن يطلب ذلك من أسر الوقائع والمعلومات للمحامى. ويعنى ذلك - بمفهوم المخالفة - أن من أسر المعلومات والوقائع يستطيع أن يطلب من المحامى الشهادة عن هذه الوقائع والمعلومات، فتكون له حرية التقدير فى هذا الشأن.

يضمنها شهادة أو تقريراً مهنياً يطلبه صاحب السر نفسه، بشرط أن يسلم اليه شخصياً أو الى من يوكله توكيلاً خاصاً بذلك. وبناء على ذلك فإن صاحب المهنة يرتكب جريمة افشاء الاسرار إذا أفضى بالمعلومات السرية فى غير النطاق الذى قصد صاحب السر إباحة الافشاء فيه. فاذا طلب صاحب السر من طبيبه الافضاء بالسر أمام القضاء أو تسليمه شهادة طبية بحالته الصحية، فأفضى بالسر خارج مجلس القضاء أو سلم الشهادة المطلوبة لغيره دون رضاء منه، ولو كان هذا الغير وثيق الصلة به، ارتكب جريمة افشاء الاسرار.

ثالثاً: مصلحة الأمين على السر أو غيره:

قد تثبت المصلحة فى الافشاء لا لصاحب السر نفسه، ولكن لشخص آخر تكون مصلحته فى افشاء السر أولى بالرعاية من مصلحة صاحب السر فى كتمانه. هذا الشخص قد يكون هو الأمين على السر أو غيره من الأفراد.

فمصلحة غير صاحب السر فى الافشاء قد تكون أولى بالرعاية من مصلحة صاحب السر، فيجوز للأمين على السر أن يفشيه تحقيقاً لتلك المصلحة. من ذلك مثلاً مصلحة الشخص البرئ المهدد بالحكم عليه بعقوبة عن جريمة لم يرتكبها، وإنما ارتكبها من يلتزم صاحب المهنة فى مواجهته بالكتمان. ونعتقد أن الافشاء يكون مباحاً فى هذه الحالة اذا لم توجد وسيلة أخرى لانقاذ البرئ من عقوبة لا يستحقها، فيجوز للأمين على السر أن يفشيه من أجل انقاذ الشخص البرئ، ولو كان هذا الافشاء ضد مصلحة من إئتمنه على هذا السر. فإذا أفضى المصاب الى طبيبه بأنه أصيب أثناء أرتكابه جريمة معينة، يوشك برئ أن يدان من أجلها بعقوبة جسيمة، جاز للطبيب - بل قد يجب عليه - أن ينقذ البرئ، ويحول دون وقوع خطأ قضائى، ولو اضطر الى الكشف عن شخصية مريضه، إذا لم تكن هناك وسيلة أخرى

للحيلولة دون ادانة البرئ[1].

وقد تكون المصلحة فى الافشاء ثابتة لصاحب المهنة نفسه. ويتحقق ذلك بصفة خاصة إذا اتهم صاحب السر صاحب المهنة بارتكاب خطأ أثناء ممارسة مهنته، استدعى أن يحاكم عليه تأديبياً أو مدنياً أو جنائياً. فحق المتهم فى الدفاع عن نفسه يعلو على مصلحة صاحب السر فى كتمان أسراره الخاصة. وفى هذه الحالة، يجوز للأمين على السر فى سبيل الدفاع عن نفسه أن يكشف من الوقائع السرية ما يلزم لابداء أوجه دفاعه والحفاظ على سمعته المهنية التى يهددها اتهام صاحب السر له[2].

ويدق الأمر فى حالة النزاع بين صاحب المهنة وصاحب السر على الاتعاب المستحقة للأول. ذلك أن لصاحب المهنة حقاً مشروعاً فى المطالبة بالاتعاب المستحقة له، اذا رفض صاحب السر الوفاء بها. وقد يكون سبيل الحصول على هذه الاتعاب افشاء بعض الوقائع السرية، تأكيداً لاحقية صاحب المهنة لها. نعتقد أن مصلحة صاحب المهنة فى الحصول على الاتعاب المستحقة له قانوناً تعلو على مصلحة صاحب السر المماطل. لذلك نرى أنه يجوز لصاحب المهنة أن يفشى من الوقائع السرية القدر اللازم لاثبات أحقيته فى الاتعاب التى يطالب بها. فالطبيب الذى يريد تدعيم مطالبته بالاتعاب المستحقة له قبل مريضه يستطيع أن يذكر عدد

---

(١) يعاقب القانون الفرنسى كل شخص يكون لديه الدليل على براءة متهم فى جناية أو جنحة، ويمتنع عن تقديم هذا الدليل الى السلطات المختصة، ولا يستثنى من هذا الالتزام أصحاب المهن الذين يفرض عليهم القانون التزاماً بكتمان أسرار المهنة، وإنما يستثنى منه فقط مرتكبو الافعال التى يحاكم عنها البرئ والمساهمين معهم وآباء وأصهار هؤلاء (المادة ٦٣/ ٣ من قانون العقوبات).

(٢) وقد يستدل من تخصص الطبيب على نوع المرض الذى يعانى منه الشخص. كما أن عدد مرات الزيارة قد يكون له دلالة كاشفة على درجة خطورة هذا المرض.

المرات التى تردد فيها المريض على عيادته، دون بيان لنوع المرض الذى يعانى منه أو درجة خطورة هذا المرض[1]. لكن قد لا تكفى هذه المعلومات لتقدير الاتعاب التى يطالب بها الطبيب تقديراً دقيقاً، وفى هذه الحالة لا يجوز للطبيب فى سبيل الحصول على ما يطالب به أن يفشى كل أسرار المريض، ذلك أن مصلحة صاحب المهنة فى الدفاع عن نفسه ضد اتهام باطل يوجه اليه، إن كانت تعلو على مصلحة صاحب السر فى الكتمان، إلا أن المصلحة المالية لصاحب المهنة لا ترقى فى أهميتها إلى أهمية مصلحته فى الدفاع عن نفسه، ولا تبرر - فى تقديرنا - افشاء أسرار عميله.

(١) وقد نصت بعض القوانين الأجنبية على هذا الاستثناء من الالتزام بالكتمان. من ذلك نص المادة ٢٣ من نظام مزاولة مهنة الطب البشرى وطب الاسنان فى المملكة العربية السعودية الصادر فى سنة ١٩٨٩، وهى تبيح افشاء سر المهنة الطبية «إذا كان الافشاء بقصد دفع الطبيب لاتهام موجه اليه من المريض، أو ذويه يتعلق بكفايته أو بكيفية ممارسته لمهنته».

القسم الثانى
جرائم الاعتداء على الأموال

مقدمة

التعريف بجرائم الاعتداء على الأموال :

جرائم الاعتداء على الأموال هى الجرائم التى تقع اعتداءً على الحقوق المالية للانسان، أى على الحقوق ذات القيمة الاقتصادية التى تدخل فى دائرة التعامل وتعد عنصراً من عناصر «الذمة المالية» للانسان.والحقوق المالية تنقسم إلى ثلاثة أنواع هى : الحقوق العينية، والحقوق الشخصية، والحقوق الذهنية أو المعنوية. ومن بين هذه الأنواع الثلاثة تحظى الحقوق العينية بحماية جنائية اكثر من تلك التى يبسطها المشرع على الحقوق الشخصية والذهنية[1]. بل إن الحقوق العينية ذاتها تختلف من حيث حظها من الحماية الجنائية، فنجد أن حق الملكية يستأثر بنصيب أوفر من الحماية مقارنا بغيره من الحقوق العينية. ويتحدد نطاق الحماية الجنائية للمال المملوك تبعاً لكونه من العقارات أو من المنقولات. فإذا كان محل الاعتداء من الأموال المنقولة كانت حمايته أوسع نطاقاً من الحماية التى يسبغها المشرع الجنائى إذا كان محل الاعتداء من العقارات، لأن العقارات لها فى ثباتها نصيباً من الحماية لا يتوفر للمال المنقول الذى يستفيد حائزه من قاعدة «الحيازة فى المنقول سند الحائز»؛ كما أن مالك العقار يستفيد من صور الحماية غير الجنائية التى لا تتوفر

---

(١) الحقوق الشخصية والذهنية تتمتع بحماية جنائية محدودة. فالحقوق الشخصية تحميها النصوص المجرمة للغش والافلاس بالتدليس أو بالتقصير والاقراض بربا فاحش..الخ . أما الحقوق الذهنية فتحميها النصوص التى تتعلق بالملكية الأدبية والفنية والصناعية ، مثل تلك التى تعاقب على تقليد العلامات التجارية والصناعية، وافشاء أسرار الصناعة، أو الاعتداء على براءات الاختراع، وسرقة الافكار والآراء التى تتضمنها المؤلفات العلمية ويرد عليها حق المؤلف. ولا تزال الحقوق الشخصية والذهنية فى حاجة إلي مزيد من الحماية الجنائية، لأن ماتقرر لها من حماية كان كافيا فى الماضى حيث كانت تسود قيم وتقاليد تكفل لهذه الحقوق نصيباً وافراً من الحماية، هذا فضلاً عن تطور الاساليب الفنية الذى يجعل الاعتداء على هذه الحقوق سهلاً ومحققاً لفوائد عديدة، ولا تكفى النصوص الحالية لتوفير حماية رادعة لضعف الجزاءات الجنائية وعدم كفاية صور الحماية التى تكفلها القوانين المقررة لهذه الحقوق.

إذا كان محل الاعتداء من المنقولات؛ هذا فضلاً عن أن المنقولات أكثر عدداً من العقارات والاعتداء عليها أيسر وأكثر انتشاراً[1].

وجرائم الأموال التى نعنيها تشمل فى معناها الواسع كافة الجرائم التى ترد علي الأموال المنقولة والأموال العقارية. فالاعتداء علي المال قد يكون محله «عقاراً» ، وذلك حين يتخذ الاعتداء صورة الاحراق والتخريب والتعييب والاتلاف، وانتهاك حرمة ملك الغير، وإزالة الحدود أو نقلها أو اتلافها. لكن الغالب أن يكون محل الاعتداء هو المال «المنقول»، وذلك حين يتخذ الاعتداء صورة السرقة والنصب وخيانة الأمانة، وهى الجرائم التى نعنيها أصلاً عند الكلام عن جرائم الاعتداء على الأموال.

وجرائم الاعتداء على الأموال التى ندرسها هنا هى تلك التى يكون محل الاعتداء فيها الأموال المملوكة ملكية خاصة للاشخاص الطبيعية أو المعنوية الخاصة. وعلى ذلك يخرج من هذه الجرائم تلك التى يكون محل العدوان فيها الأموال المملوكة للدولة أو للأشخاص المعنوية العامة، والتى تثبت لها صفة «المال العام» ، مثل جرائم اختلاس المال العام أو الاستيلاء عليه أو الاضرار به، فهذه الجرائم تدرس ضمن طائفة الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية.

تقسيم جرائم الاعتداء على الأموال :

تنقسم جرائم الاعتداء على الأموال إلى طائفتين :

الأولى : جرائم الاضرار ، وفيها تكون غاية الجانى متجهة فقط إلى الاضرار بالمجنى عليه صاحب المال، بحرمانه من ماله أو الانتقاص من قيمته، دون أن يعود على الجانى أى نفع من ذلك. مثال هذه الجرائم الحريق والتخريب

---

(1) فالمنقولات بطبيعتها يسهل تحريكها ونقلها من مكان إلى آخر، كما يسهل اخفائها والتخلص منها بالتصرفات المادية والقانونية التى لا يحيطها الشرع بشكليات أو طقوس خاصة تضمن التحقق من صاحب الحق عليها.

والتعييب والاتلاف [1].

الثانية ، جرائم الاثراء ، وفيها تكون غاية الجانى متجهة إلى الاثراء على حساب المجنى عليه صاحب المال، عن طريق تملك الجانى للمال وحرمان صاحبه منه نهائياً. مثال هذه الجرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة.

تقسيم الدراسة :

دراستنا فى هذا القسم تنصب أساساً علي جرائم الاعتداء على الأموال التى تؤدى إلى إثراء الجانى على حساب المجنى عليه صاحب المال. وهذه الجرائم يقع الاعتداء فيها على حق الملكية بنية سلب ملكية المال الذى يكون محلاً للاعتداء. ويقع الاعتداء فى هذه الجرائم على مال «منقول»، وهى كثيرة الوقوع فى الحياة العملية ، وقد احترفها فى ظروف الأزمة الاقتصادية بعض المجرمين فاعتادوا عليها وجعلوها مورد رزقهم . هذه الجرائم هى أساساً السرقة والنصب وخيانة الأمانة ومايلحق بها من جرائم تشتبه بها فى علة التجريم أو فى بعض الأحكام، وتدرس من الجرائم الملحقة مايكون اكثرها تقارباً في الاحكام مع هذه الجرائم الثلاث.

وسوف نقتصر فى دراسة جرائم الاعتداء على الأموال على تلك الجرائم، فنخصص لكل جريمة منها باباً مستقلاً على النحو التالى :ـ

الباب الأول : السرقة.

الباب الثانى : النصب.

الباب الثالث : خيانة الأمانة.

---

(١) راجع المواد ٣٥٤ ومابعدها من قانون العقوبات.

الباب الأول
السرقة

وردت النصوص الخاصة بالسرقة والجرائم الملحقة بها فى الباب الثامن من الكتاب الثالث من قانون العقوبات تحت عنوان «السرقة والاغتصاب»[1] ويشتمل هذا الباب على المواد من ٣١١ إلى ٣٢٧.

وقد عرف المشرع السرقة عن طريق تعريف السارق فى المادة ٣١١ بأنه هو «كل من اختلس منقولاً مملوكاً لغيره»[2]. وعلى ضوء هذا التعريف للسارق يمكن تعريف السرقة بأنها «اختلاس مال منقول مملوك للغير بنية تملكه». ويحدد هذا التعريف أركان السرقة، كما يميزها عن النصب وخيانة الأمانة من حيث وسيلة الاعتداء على ملكية المال المنقول. فهى فى السرقة «اختلاس» المال المسروق بأخذه دون رضاء المجنى عليه؛ بينما هى فى النصب وسائل احتيالية تحمل المجنى عليه إلي تسليم المال برضائه المعيب؛ أما فى خيانة الأمانة فهى خيانة الثقة التى تسلم الجانى المال المملوك لغيره علي أساسها تسليماً صحيحاً بناء على عقد من العقود التى حددها القانون.

وتقتضى دراسة السرقة أن نحدد أركانها، ثم نبين عقوباتها والظروف المشددة لها، وأخيراً نتكلم عن أهم الجرائم الملحقة بالسرقة.

---

(١) يقصد «بالاغتصاب» هنا الحصول على المال أو السندات بالقوة أو التهديد، وقد ورد تعبير الاغتصاب بهذا المفهوم فى المادة ٣٢٥ من قانون العقوبات.

(٢) وقد عرفت المادة ٣٧٩ من قانون العقوبات الفرنسى السارق بأنه "Quiconque a Soustrait frauduleusement une chose qui ne lui appartient pas".

الفصل الأول
أركان السرقة

السرقة[1] هى اختلاس مال منقول مملوك للغير بنية تملكه. ويحدد هذاالتعريف أركاناً ثلاثة للسرقة هى : محل الاعتداء، وهو المال المنقول المملوك للغير، والركن المادى، وهو فعل الاختلاس الذى يتسبب فى خروج المال من حيازة المجنى عليه ودخوله فى حيازة غيره، والركن المعنوى ، الذى يتخذ صورة القصد الجنائى.

المبحث الأول
محل الاعتداء فى السرقة

محل الاعتداء فى السرقة هو المال المنقول المملوك لغير السارق. ويعنى ذلك أن محل الاعتداء فى السرقة يجب أن تتوفر فيه شروط معينة، يتعلق بعضها بطبيعة المال ذاته، وبعضها بملكية غير السارق له، ونفصلها فيما يلى .

المطلب الأول
ماهية المال محل السرقة

لا تقع السرقة إلا على مال له طبيعة مادية ومن المنقولات.

---

(١) السرقة من جرائم الحدود فى الشريعة الاسلامية، ويطلق عليها الفقهاء السرقة الصغرى تمييزاً لها عن السرقة الكبرى أو الحرابة. وقد وردت عقوبة السرقة الصغرى في القرآن الكريم في قوله تعالى «والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاءً بما كسبا نكالاً من الله»، سورة المائدة، ٣٨ . والقطع عقوبة حدية لا يجوز العفو عنها من المجنى عليه أو من ولى الأمر ولا يجوز استبدال عقوبة أخرى بها؛ لكن إذا لم تتوافر الشروط الموجبة للقطع، كان لولى الأمر أن يطبق عقوبة تعزيرية على الجانى.

الفرع الأول

المقصود بالمال

يجب أن يكون موضوع السرقة مالاً، لأن المال هو الذى يصلح لأن يكون محلاً لحق الملكية التى يحميه القانون من الاعتداء عليه. والمال هو كل شئ يمكن تملكه وتكون له قيمة اقتصادية[1]. وينبغى أن يكون للشئ محل الاعتداء فى السرقة قيمة، فيكون مالاً منقولاً، مهما كانت ضآلة قيمته. فإذا كان مجرداً من كل قيمة، زالت عنه صفة المال، ومن ثم لا يصلح موضوعاً للاعتداء المكون للسرقة. لكن لا يشترط أن تكون للمال قيمة مادية، فيكفى أن تكون له قيمة معنوية أو أدبية فقط، كما هو الشأن بالنسبة للصور والخطابات العائلية أو الشخصية التى تصلح محلاً للاعتداء فى السرقة. ولا أهمية لضآلة القيمة المادية أو المعنوية للشئ المسروق، وقد أقرت محكمة النقض ذلك فى عبارة عامة بقولها «أن تفاهة الشئ المسروق لا تأثير لها مادام هو فى نظر القانون مالاً»[2].

---

(١) راجع المادة ٨١ من القانون المدنى التى تعرف الشئ الذى يصلح لأن يكون محلاً للحقوق المالية بأنه كل شئ غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون.

(٢) نقض ١٩ مايو ١٩٤١ ، مجموعة القواعد، جـ٥ ، رقم ٢٦١، ص ٥١٣؛ فكل مال يحميه القانون من السرقة مهما كانت قيمته.وفي هذا المعنى تقرر محكمة النقض إن المنقول فى السرقة هو «كل ماله قيمة مالية يمكن تملكه وحيازته ونقله بصرف النظر عن ضآله قيمته مادام أنه ليس مجرداً من كل قيمة. فإذا كان الحكم قد أثبت أن كوبونات الكيروسين المسروقة لها قيمة ذاتية باعتبارها من الورق، كما أثبت أن المتهم قد انتفع بها فعلاً، فإن عقابه يكون فى محله »، نقض ٢٨ فبراير ١٩٤٤؛ مجموعة القواعد ، جـ٦، رقم ٣١٠، ص٤١٥. وقضى كذلك بأنه لا أهمية لقيمة المسروق مادام أنه ليس مجرداً من كل قيمة. ومن ثم فإن طوابع الدمغة المستعملة يصح أن تكون محلاً للسرقة، لأن لها قيمة ذاتية باعتبارها من الورق ويمكن استعمالها وبيعها والانتفاع بها بعد ازالة ماعليها من آثار. نقض ٣٠ نوفمبر ١٩٦٤، مجموعة النقض، السنة ١٥، رقم ١٤٩، ص ٧٥٤. لكن لا يشترط أن يبين حكم الادانة مقدار قيمة المال المسروق ولا يعيبه أن يغفل هذا البيان متى ثبت أن للمسروق قيمة. نقض ٦ مايو ١٩٣٥، مجموعة القواعد، جـ٣، رقم ٣٦٧، ص ٤٧٠؛ وراجع نقض ٩ أكتوبر ١٩٨٤، مجموعة النقض، السنة ٣٥، رقم ١٤٢، ص ٦٥١.

ولا يشترط فى المال المسروق أن تكون حيازته مشروعة، فإذا كان مما يمكن تملكه وله قيمة ، كان صالحاً لأن يكون موضوعاً للسرقة، ولو كان القانون يحظر حيازته والتعامل فيه، أو كان حائزه قد تحصل عليه من طريق غير مشروع. وتطبيقاً لذلك يرتكب سرقة من يختلس من آخر قطعة من المواد المخدرة أو من يختلس منه بضاعة مغشوشة أو سلاحاً غير مرخص ؛ كما يرتكب سرقة من يختلس من آخر مالاً حصل عليه هو نفسه عن طريق السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة أو لعب القمار.

لكن لا تقع السرقة على غير ماتثبت له صفة المال. «فالانسان» لا يصلح موضوعاً للسرقة، لأنه بعد زوال الرق لا يعتبر مالاً ولا يمكن تملكه ولا ترد عليه الحقوق العينية. لذلك يعاقب القانون على خطف الانسان باعتباره جريمة مستقلة عن السرقة ومن جرائم الاعتداء علي حرية الاشخاص وليس من جرائم الاعتداء على الأموال. ولا يعتبر مالاً يمكن تملكه جسم الانسان، فمن يقطع ذراع آخر أو رجله لا يعتبر سارقاً. لكن يلاحظ أن الاعضاء الصناعية للانسان تعتبر من الأموال ويمكن أن تكون موضوعاً لجريمة السرقة، مثال ذلك الساق المعدنية أو طاقم الاسنان أو النظارات الطبية أو شعر المرأة إذا قصه الجانى رغماً عنها واستولي عليه لنفسه أو تصرف فيه أو الدم إذا انفصل عن جسم الانسان لبيعه . ويظل الانسان غير صالح لأن يكون موضوعاً لجرائم الاعتداء على الأموال طالما كان حياً. فإذا مات الانسان، أعتبرت جثته مالاً غير مملوك لأحد ، فلا يكون اختلاسها حسب الاصل مكوناً لجريمة سرقة وإنما لجريمة انتهاك حرمة القبور. لكن يتصور أن تكون الجثة مملوكة لمتحف أو مركز أبحاث أو معهد علمى إذا كان صاحبها قد أوصى بها إلى إحدى هذه الجهات، فتكون فى هذه الحالة مالاً ويعتبر الاستيلاء عليها أو على جزء منها محققاً لجريمة السرقة. والحيوان يعد مالاً، لذلك يكون اختطافه جريمة سرقة.

الفرع الثانى

الطبيعة المادية للمال

المال محل الاعتداء فى السرقة هو المال الذى تكون له طبيعة مادية، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان له انفصال عن شخصية أى إنسان. وهذا الشرط فى المال تفرضه طبيعة الفعل الذى تقوم به جريمة السرقة، وهو الاستيلاء على الحيازة المادية للمال واخراجه من سيطرة الحائز له الذى يباشر عليه سلطات مادية، وهو مالا يمكن تصوره إلا بالنسبة للأشياء المادية دون الأمور المعنوية.

والشئ المادى هو كل مايشغل حيزاً ملموساً فى الفراغ الكونى، ويكون له كيان مادى مستقل فى العالم الخارجى بحيث يمكن ادراكه بالحواس، بصرف النظر عن حجمه أو وزنه أو لونه أو هيئته. فقد يكون سائلاً أيا كان نوعه، مثل الماء والزيت والبترول والكحول، وقد يكون صلباً مثل النقود والآلات والمعادن على اختلاف أنواعها، كما قد يكون غازياً ، لان الغازات يمكن حيازتها وتملكها وتعبئتها، ومنها غاز الكلور وغاز الاضاءة أو التدفئة وغاز البوتاجاز وبخار الماء.

والماء من السوائل المادية، التى يمكن تملكها وحيازتها ، فإذا اعتدى شخص على ملكيته أو حيازته كان سارقاً له. وتطبيقاً لذلك يرتكب سرقة من يقوم بتوصيل ماسورة مياه لمنزله من الماسورة الرئيسية للشركة دون أن تمر بعداد يقيس مقدارها، أو جعلها تمر بالعداد بعد أن عبث به وأبطأ حركته ليسجل كمية أقل من المستهلك فعلاً.لكن لا يرتكب السرقة من يترك المياه تمر بالعداد ويسجل الكمية المستهلكة منها، ثم يتلاعب بعد ذلك فى العداد بارجاع مؤشره حتى يخفض كمية المياه المستهلكة، لأنه قد حصل على المياه برضاء الشركة المجنى عليها وعن طريق مرور المياه فى العداد مروراً طبيعياً ينفى فعل الاختلاس، إنما قد يعتبر هذا السلوك نصباً إذا توافرت أركانه[1]. وبديهى أن من يستولى على الماء من خزانات شركة

---

(١) فإذا لم تتوافر هذه الأركان ، كانت الواقعة غشاً مدنياً فحسب. والغالب أن تتضمن =

المياه دون أن يتفق معها على شروط ذلك وكيفيته ، أو من يتفق معها على استهلاك كمية معينة نظير مبلغ متفق عليه ثم يجاوز هذه الكمية دون علم الشركة ورضائها، يعد سارقاً للماء المستهلك.

وإذا انتفت الطبيعة المادية عن الشئ بحيث لا يتصور حيازته، لم يكن مالاً على الاطلاق ، ومن ثم لا يصلح محلاً لجريمة السرقة. مثال ذلك القوى الطبيعية المختلفة كالحرارة والصوت والضوء والهواء وأشعة الشمس. لكن إذا أمكن لشخص معين تحديد هذه الأشياء والاستئثار بها مادياً ، أعتبرت أموالاً مادية يمكن أن تقع عليها جريمة السرقة. ولا تصلح الأفكار والمنافع والحقوق الشخصية محلاً للسرقة لتجردها من الطبيعة المادية، لكن المستندات المثبتة لها هى التى يمكن أن ترد عليها السرقة[١].

الفرع الثالث

المال المنقول

لا تقع السرقة إلا على الأموال المنقولة، وقد تطلب المشرع ذلك صراحة عندما عرف السارق بأنه من اختلس مالاً «منقولاً». فينبغى أن يكون محل السرقة مالاً منقولاً، لأن السرقة اعتداء على المنقولات التى تفترض طبيعتها إمكان اختلاسها ونقل حيازتها من شخص إلى آخر . أما العقارات فلها في ثباتها الحماية الكافية، فضلا عن أن القانون يعاقب بنصوص خاصة على انتزاع حيازتها بالقوة أو التعرض لحائزها[٢].

ومدلول المنقول فى القانون الجنائى أوسع من مدلوله فى القانون المدنى. فالقانون المدنى يعرف المنقول بأنه كل شئ يمكن نقله من حيزه دون تلف[٣]، ويعتبر

=عقود توصيل المياه والكهرباء بنوداً تحدد الجزاء الذى يوقع على المشترك فى هذه الحالة، باعتبار فعله مخالفة لشروط العقد بينه وبين المرفق الذى يتولى توزيع هذه المواد.

(١) نقض ١٩ مارس ١٩٤٥، مجموعة القواعد، جـ٦، رقم ٥٢٤، ص ٦٦٣.

(٢) راجع المواد من ٣٦٩ إلي ٣٧٣ من قانون العقوبات.

(٣) تعرف المادة ٨٢ من القانون المدنى العقار بأنه «كل شئ مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله منه دون تلف وكل ماعدا ذلك من شئ فهو منقول».

عقاراً بالتخصيص«المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه ، رصداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله»[1] . ويعني ذلك أن القانون المدنى يضيق من فكرة المنقول حين يعتبر بعض المنقولات بالطبيعة عقارات بالتخصيص.

أما المنقول فى باب السرقة، فيقصد به كل شئ يمكن نقله من مكان إلى آخر ولو أصابه التلف. وعلى ذلك يعد منقولاً يمكن أن ترد عليه السرقة المنقولات المادية مثل الملابس والأثاث المنزلى والنقود والسيارات. كما يعد منقولاً العقار بالتخصيص، مثل الآلات الزراعية والبذور والمواشى المخصصة لخدمة الأرض أو الآلات والاجهزة المخصصة لخدمة المصنع. ويدخل فى عداد المنقولات أجزاء العقار بالاتصال إذا نزعت عن أصلها المثبتة فيه، مثال ذلك الشبابيك والأبواب ومواسير المياه أو أسلاك الكهرباء أو الأشجار إذا اقتلعت من الأرض. بل إن العقار بطبيعته يمكن أن تنتزع منه بعض الاجزاء فتتحول إلى منقولات يمكن أن ترد عليها السرقة، من ذلك نقل بعض الأتربة من الأرض الزراعية أو اقتلاع المزروعات الموجودة بها[2] أو أجزاء البناء التى تنفصل عنه سواء أصابها التلف أو لم يصبها.

والمنقولات التى تصلح محلاً للسرقة هى المنقولات «المادية» ، أى تلك الأشياء التى لها كيان مادى ملوس كما رأينا. ومن ثم يخرج من نطاق السرقة المنقولات المعنوية، مثل الحقوق الشخصية والعينية والآراء والأفكار ومصنفات الحاسب الآلى من برامج وقواعد بيانات وماماثلها من مصنفات والمصنفات الفنية والابتكارات العلمية. لذلك يتدخل المشرع بنصوص خاصة لحماية حق المؤلف والمخترع على أفكاره ومخترعاته. كما أن الافكار والمخترعات والآراء العلمية إذا دونت في أوراق ومستندات أو كتب، فإن هذه الاشياء الأخيرة تعتبر من الأموال المادية التى يمكن

---

(١) م٨٢/٢ من القانون المدنى.

(٢) من ذلك سرقة الثمار الموجودة على الشجر، سواء كان انفصالها عن الشجر تلقائياً أو بفعل السارق نفسه.

أن ترد عليها السرقة. وإذا سجل الحق العينى أو الشخصى فى سند مثبت له وسرق هذا السند، قامت جريمة السرقة لأن السند له كيان مادى[1] ولا يشترط أن يكون السند المثبت للحق موقعاً حتى تقوم باختلاسه جريمة السرقة[2].

وقد ثار الخلاف حول مدى صلاحية التيار الكهربائى لأن يكون محلاً لجريمة السرقة، باعتباره منقولاً له طبيعة مادية أم لا. ومرجع هذا الخلاف هو النزاع حول تحديد طبيعة الكهرباء، وهل تعتبر منقولاً مادياً أم لا تعتبر كذلك. فقد ذهب رأى إلى أن الكهرباء تتجرد من الكيان المادى لأنها مجرد طاقة لا شيئاً مادياً، والطاقة منفعة ولا ترد السرقة على المنافع.

لكن الرأى الراجح يذهب إلى اعتبار الكهرباء مالاً مادياً يتكون من جسيمات تنتقل عبر الاسلاك ويمكن قياس كل وحدة منها. فالكهرباء ليست حالة للمادة تعترى الاسلاك، وإنما هى أشياء مادية تنتقل فعلاً فى هذه الأسلاك. وإذا اعتبرت الكهرباء ذات كيان مادى يصلح لأن ترد عليه الحقوق والمزايا التى يعتدى عليها بالسرقة، أمكن أن تقع عليها جريمة السرقة. والواقع أنه لا جدال اليوم من الناحية القانونية فى أن الكهرباء ذات كيان مادى ، يمكن أن ينتقل من مكان إلى آخر، ويمكن أن يكون موضوعاً للملكية والحيازة، ويجوز التصرف فيه واستغلاله واستعماله. وإذا كانت الكهرباء كذلك، ثبت لها - من وجهة نظر القانون - وصف المال المادى الذى يصلح محلاً لجريمة السرقة.

وقد استقر القضاء فى مصر علي أن التيار الكهربائى يمكن سرقته[3]، باعتباره مالاً منقولاً. فقد قررت محكمة النقض أن «التيار الكهربائى هو مما تتناوله كلمة

---

(١) نقض ١٩ مارس ١٩٤٥ السابق الاشارة إليه.

(٢) نقض ٢٠ يناير ١٩٨٣، مجموعة النقض، السنة ٣٤، رقم ٢٢، ص ١٢٦.

(٣) أما الدول التى رفض القضاء فيها اضفاء صفة المال المنقول على التيار الكهربائى فأخرجه من نطاق نصوص السرقة، فقد اضطر المشرعون فيها إلى اصدار تشريعات خاصة تعاقب على اختلاس الكهرباء باعتباره جريمة خاصة.

«منقول» ، إذ المنقول هو كل شئ ذى قيمة مالية يمكن تملكه وحيازته ونقله، وهذه الخصائص متوفرة فى الكهرباء»[1]. وقضت بأن وصف المال المنقول لا يقتصر «على ماكان جسماً متحيزاً قابلاً للوزن طبقاً لنظريات الطبيعة، بل هو يتناول كل شئ مقوم قابل للتملك وللحيازة والنقل من مكان إلى آخر . فالتيار الكهربائى - وهو مما تتوافر فيه هذه الخصائص - من الأموال المنقولة المعاقب على سرقتها»[2].

وإذا أعتبرت الكهرباء مالاً يمكن سرقته، فلا أهمية للوسيلة التى يتم بها اختلاس التيار الكهربائى. فيستوى أن يكون التيار قد أخذ من الاسلاك الرئيسية لشركة الكهرباء دون رضاها، أو أن يكون قد أخذ من أحد المشتركين دون علمه ودون رضائه، أو أن يستهلك الشخص تياراً دون أن يمر على العداد، أو أن يتلاعب فى العداد فيبطئ سيره حتى يسجل كمية أقل من الكمية المستهلكة فعلاً، أو أن يحصل من الشركة على توصيلة بدون عداد ويتفق معها على استعمال عدد ونوع معين من اللمبات مقابل دفع المبلغ المتفق عليه ثم يستعمل عدداً أكبر أو لمبات أقوى من المتفق عليها. لكن السرقة لا تتحقق إذا تلاعب المشترك فى العداد بعد تسجيله الكمية المستهلكة من الكهرباء فعلاً، فأرجع مؤشره لانقاص الكمية التى استهلكها، لأن رضاء الشركة باستهلاك الكهرباء ينفى ركن الاختلاس، فلا يعد فعل المشترك إلا غشاً وتلاعباً فى دليل الاثبات الذى يسجل المبلغ الواجب دفعه للشركة، ويمكن أن يحقق جريمة النصب إذا توافرت أركانها، كما أنه يعرض المشترك للجزاءات التى يفرضها نظام الشركة، وللرجوع عليه طبقاً لقواعد المسؤولية المدنية.

---

(١) نقض ١٦ أبريل ١٩٣١، مجموعة القواعد، جـ٢ ، رقم ٢٤٤ ، ص ٢٩٨.

(٢) نقض ٥ أبريل ١٩٣٧، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٦٩، ص ٦٣.

المطلب الثانى

ملكية الغير للمال

ينبغى أن يكون المال محل السرقة مملوكاً لغير من وقع منه فعل الاختلاس. ولا صعوبة فى تبرير هذا الشرط، لأن السرقة يجرمها القانون لكونها اعتداء على ملكية الغير، فإذا كان المال مملوكاً لمن استولى عليه أو كان غير مملوك لأحد، انتفى الاعتداء على ملكية الغير، ولم يعد للسرقة محل ولو اعتقد المتهم أنه يسرق مالاً مملوكاً لغيره. وقد تطلب المشرع صراحة شرط ملكية الغير لقيام السرقة عندما عرف السارق بأنه من يختلس منقولاً «مملوكاً لغيره». وتحديد المقصود بملكية الغير للمال محل السرقة يقتضى أن تستبعد من نطاق السرقة المال المملوك للمتهم والمال غير المملوك لأحد.

الفرع الأول

المال المملوك للمتهم

لا يعتبر سارقاً كقاعدة عامة من يستولى على مال مملوك له، ولو كان سئ النية يعتقد وقت الاستيلاء أن المال مملوك لغيره. فمن يختلس منقولاً آل إليه دون علمه عن طريق الميراث لا يعتدى على ملكية الغير، ولا تتوافر فى حقه جريمة السرقة، إذ تكون أمام صورة من الاستحالة المطلقة أو القانونية التى لا عقاب عليها.

كما لا تقوم جريمة السرقة فى حق المالك الذى يسترد خفية أو عنوة المال المملوك له أثناء وجوده فى حيازة الغير، لأنه فى هذه الحالة يعتدى علي حيازة الغير ولا يعتدى على ملكيته. وتطبيقاً لذلك لا يرتكب سرقة المودع الذى يسترد ماله من حيازة المودع لديه دون علمه ولو كان للأخير حق حبسه لاستيفاء ماأنفقه عليه من مصاريف، ولا المؤجر الذى يختلس دون رضاء المستأجر منقولاً أجره له قبل انتهاء مدة الايجار المتفق عليها، ولا المالك الذى يسترد بالقوة أو العنف الاسلحة التى

سبق ضبطها والمملوكة له. ولا يعنى عدم قيام السرقة بهذه الافعال أنها تتجرد تماماً من الصفة الاجرامية، فقد تقوم بالأفعال التى يتخذها المالك للاستيلاء على الشئ المملوك له جرائم أخرى غير السرقة، مثل انتهاك حرمة المسكن أو الايذاء أو التعدى على رجال السلطة العامة.

ولا يعد سارقاً من يختلس منقولاً متنازعاً عليه من حائزه، متى ثبت فيما بعد أنه كان مالكاً وحيداً له وقت الاستيلاء عليه[1]. أما إذا قضي بأنه لم يكن مالكاً له أو بأن الشئ المتنازع عليه مملوك ملكية مشتركة بينه وبين خصمه، كان فعل المتهم سرقة، فالشريك فى الملكية يعاقب بصفة كونه سارقاً فيما لو سرق شيئاً هو شريك فيه، لأنه بذلك يعتدى على ملكية شريكه فيما يخصه من الشئ المملوك لهما معاً. وسوف نعود إلي بحث هذه المسألة عند دراسة وضع الشريك فى المال المملوك على الشيوع.

ومع ذلك يعاقب المالك علي اختلاس المال المملوك له فى أحوال استثنائية نص عليها القانون، لكنه لم يعتبر فعل المالك فيها سرقة، إذ لا يسرق شخص ماله، وإنما اعتبره «فى حكم السرقة» من حيث العقاب أو فى بعض الاحكام الأخرى. هذه الأحوال هى :

١ـ اختلاس المالك أو غيره للأشياء المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً، فقد اعتبرته المادة ٣٢٣ من قانون العقوبات في حكم السرقة.

٢ـ اختلاس المالك للأشياء المنقولة التى رهنها ضماناً لدين عليه أو على غيره، إذ يعتبر الفعل فى حكم السرقة طبقاً لنص المادة ٣٢٣ مكرراً من قانون العقوبات.

٣ـ استرداد المستندات أو الأوراق المقدمة أو المسلمة للمحكمة فى أثناء تحقيق

---

(١) ويعنى ذلك أن القاضى الجنائى الذى يفصل فى واقعة السرقة عليه أن يفصل أولاً في مسألة ملكية الشئ المتنازع عليه وفقاً لأحكام القانون المدنى، لأن الحكم فى السرقة يتوقف على الفصل في النزاع على الملكية طبقاً للمادة ٢٢١ من قانون الاجراءات الجنائية.

قضية بها ممن قدمها أو سلمها، وتعاقب على هذا الفعل المادة ٣٤٣ من قانون العقوبات بالحبس مدة لا تتجاوز ستة شهور.

الفرع الثانى

المال غير المملوك لأحد

لا يعتبر سارقاً من يستولى على مال لا يملكه أى شخص، إذ ينتفى فى هذه الحالة الاعتداء على ملكية الغير. والمال غير المملوك قد يكون مباحاً وقد يكون متروكاً.

أولاً : الأموال المباحة :

هى الأموال التى لم تكن فى أى وقت مملوكة لأحد، ويجوز أن يتملكها من يضع يده عليها للمرة الأولى، طبقاً للمادة ٨٧٠ من القانون المدنى [١]، ومن ثم لا تقوم جريمة السرقة بالاستيلاء عليها لأول مرة. ومن أمثلة الأموال المباحة الحيوانات والطيور البرية غير المستأنسة والأسماك والاصداف واللآلئ فى المياه العامة. فإذا استولى شخص على شئ من هذه الأشياء لم يكن فعله سرقة، بل إن استيلاءه عليه يكسبه ملكيته ويزيل عنه صفة المال المباح، فإذا اختلس منه بعد ذلك تحققت جريمة السرقة.

ولا يغير من صفة المال المباح أن تمنح السلطة العامة ترخيصاً لشخص معين بالاستيلاء على هذا المال، طالما كان لم يستولِ عليه فعلاً، لأن الترخيص لا يخوله سوى حق الحصول على هذا المال دون مزاحمة أحد، لكنه لا يعد سبباً لاكتساب ملكية المال المباح، وإنما يكتسب هذه الملكية عندما يضع يده على المال المباح بالفعل [٢]. فإذا منحت الدولة لشخص معين حق الصيد فى منطقة

---

(١) تنص هذه المادة على أن «من وضع يده على منقول لا مالك له بنية تملكه، ملكه».

(٢) يستوى فى ذلك أن يكون الترخيص بالاستغلال قد منح لشخص طبيعى أو لشخص معنوى، كما يستوى أن يكون ترخيصاً دائماً أو مؤقتاً ، لأن الترخيص الادارى لا يعد =

معينة[1]. فلا تثبت ملكيته إلا بالنسبة لما يصطاده فعلاً من أسماك أو حيوانات موجودة فى هذه المنطقة، ولا يعد سارقاً من يزاحمه في الصيد من هذه المنطقة، وإنما يجوز لمن حصل على الترخيص أن يرجع علي من زاحمة بالتعويض المدنى، باعتباره قد أخل بالمزايا التى خوله إياها الترخيص الممنوح له من السلطة العامة.

وتعد المياه فى البحار والانهار وأشعة الشمس والهواء من الاشياء المباحة ، فلا تقوم بالاستيلاء علي بعض منها جريمة السرقة. لكن إذا استولى شخص على بعض هذه الأشياء اكتسب ملكية ماالستولى عليه منها، فإذا اعتدى شخص آخر على هذه الملكية كان سارقا. كما يلاحظ أن الاسماك فى المياه الخاصة تعتبر مملوكة لصاحبها ولا يجوز لغيره صيدها وإلا عد سارقاً. كما أن الاسماك في المياه العامة تعد مملوكة لمن اصطادها ولو كانت الشباك لا تزال فى الماء، فمن اختلس أسماكاً من شباك غيره أعتبر سارقاً لها.

ولا يدخل فى عداد الأموال المباحة الأموال المملوكة للدولة، ولو كانت من الأموال العامة المخصصة للمنفعة العامة، مثل الطرق العامة والجسور والميادين ، ومن باب أولي لا يعد مباحاً المال الذى تمتلكه الدولة ملكية خاصة. وتطبيقاً لذلك يرتكب سرقة من ينتزع أتربة من شارع عمومى ويأخذها لنفسه أو من يقتلع شجرة من طريق عام أو من حديقة عامة[1]. وتعد الآثار من الاشياء المملوكة للدولة ، ولو عثر عليها فى أرض مملوكة لأحد الأفراد، فمن يستولى على مايستخرجه منها من أرض مملوكة له يعد سارقاً لها. وتعد الجبال والأراضى الصحراوية التى لم تضع الدولة يدها عليها ولم تمارس عليها سلطات المالك من الأموال المباحة، فلا يعد سارقاً من يستولى على مافى بطنهـا مـن معادن أو علـى مافوقها من أحجار أو رمال .

= بذاته سبباً لاكتساب ملكية المال المباح.

(١) أو منحه حق البحث عن المعادن أو اقتطاع الاحجار أو استخراج أى مال مباح آخر.

(٢) نقض ٥ فبراير ١٩٤٥، مجموعة القواعد، جـ ٦ ، رقم ٤٩٣، ص ٦٤٠.

وملكية الدولة لهذه الجبال والأراضى ومافيها ليست سوى ملكية سياسية عليا، وهى غير الملكية التي يعترف بها القانون المدنى ويحميها القانون الجنائى بنصوص السرقة. وتطبيقاً لذلك لا يرتكب سرقة من يأخذ أحجاراً من الجبل من غير المناطق المخصصة للمحاجر، ولا يرتكب سرقة من يستخرج المعادن من أرض لم تضع الدولة يدها عليها وضعاً صحيحاً يخرجها عن أن تكون مباحة، إلا إذا كانت هناك نصوص خاصة تعاقب من يستخرج المعادن من المناجم أو المحاجر دون ترخيص، إذ يحقق هذا الفعل جريمة من نوع خاص غير جريمة السرقة، ولو قرر له النص عقوبة السرقة أو نص على اعتباره فى حكم السرقة.

ثانياً : الأموال المتروكة :

هى أشياء كانت فى الأصل مملوكة لشخص معين، ثم تخلى عنها بنية النزول عن ملكيتها. وأهم أمثلة للأشياء المتروكة الملابس والأمتعة القديمة وفضلات الطعام التى يتركها أصحابها لعدم حاجتهم إليها، وقد نصت على حكمها المادة ٨٧١ من القانون المدنى[١]. والمال المتروك يصير بمجرد التخلى عنه غير مملوك لأحد، ومن ثم لا يرتكب سرقة من يستولى عليه، فإذا استولى عليه شخص ماتملكه بوضع اليد بمجرد الاستيلاء، ومنذ لحظة تملكه يكون محلاً لجريمة السرقة.

ولا يشترط أن يكون المال المتروك عديم القيمة، بل إنه يعد مالاً متروكاً متى تخلى صاحبه عن حيازته بنية النزول عن ملكيته له ولو كانت له قيمة كبيرة [٢]. فإذا تراهن شخصان على القاء نقود فى البحر، وألقى كل منهما ورقة نقدية ذات

---

(١) عرفت محكمة النقض الشئ المتروك بأنه الشئ الذى يستغنى صاحبه عنه باسقاط حيازته وبنية إنهاء ماكان له من ملكية عليه فيغدو بذلك ولا مالك له، فإذا استولى عليه أحد فلا يعد سارقاً لأنه أصبح غير مملوك لأحد، والعبرة فى ذلك بواقع الأمر من جهة المتخلى وليس بما يدور فى خلد الجانى. راجع نقض ٢٧ أبريل ١٩٥٩، مجموعة النقض، السنة ١٠، رقم ١٠٨، ص ٤٩٥.

(٢) نقض ٢١ أكتوبر ١٩٤٦، مجموعة القواعد، جـ ٧ ، رقم ٢٠٨ ، ص ١٩٢.

قيمة كبيرة، فإنه يكون قد تنازل بمحض اختياره عن ملكيتها، فتصبح ملكاً لأول واضع يد عليها. فإن التقطها شخص آخر ولم يردها لصاحبها الأصلى فلا يكون سارقاً لها.

ويعتبر مالاً متروكاً جثث الحيوانات الميتة إذا أخذها شخص للاستفادة من جلودها وعظامها. ولا يحول دون اعتبار المال متروكاً أن تكون السلطات العامة تستفيد منه أو أن تكون قد رخصت لشخص معين بالاستيلاء على الاشياء المتروكة فى مكان معين، لأنه لا يمتلكها إلا إذا استولى عليها بالفعل. فالقمامة تعد شيئاً متروكاً ولو كانت السلطات العامة تستفيد منها فى الصناعة، طالما لم تكن قد رفعتها من الشوارع ووضعتها فى أماكن خاصة تمهيداً للانتفاع بها، فإذا استولى عليها شخص قبل ذلك فلا يرتكب سرقة. وإذا رخص مجلس المدينة أو الحى لمتعهد بجمع القمامة للاستفادة بها، فإنها تظل قبل جمعها من الشوارع مالاً متروكاً لا يرتكب من يستولى عليه جريمة السرقة، لأن ملكيتها لا تثبت للمرخص له بمجرد وجودها فى الشوارع.

وينبغى عدم الخلط بين الأشياء المتروكة والأشياء المفقودة من صاحبها. فالشئ المفقود يخرج من حيازة صاحبه دون أن تتجه نيته إلى النزول عن ملكيته، ويظل الشئ المفقود على ملك صاحبه، فلا يعتبر مالاً متروكاً يجوز الاستيلاء عليه، ولو سكت مالكه عن المطالبة به أو قعد عن السعى لاسترداده ، مالم يكن تخليه عنه قد اقترن بعمل إيجابى يقطع بتوافر قصد النزول عنه[1].

---

(١) نقض ٢٧ أبريل ١٩٥٩، مجموعة النقض، السنة ١٠ ، رقم ١٠٨، ص ٤٩٥. وقد اعتبر المشرع احتباس الشئ المفقود من صاحبه جريمة خاصة عاقب عليها بمقتضى المادة ٣٢١ مكرراً من قانون العقوبات.

الفرع الثالث

المال المملوك للغير

يكون المال مملوكاً للغير إذا كان مالكه شخص غير المتهم بالسرقة، سواء كان هذا الشخص طبيعياً أو معنوياً. ويرجع فى تحديد الملكية إلى قواعد القانون المدنى. ولا ينفى السرقة عدم الاهتداء إلى معرفة صاحب المال المسروق[1]، كما لا ينفيها الخطأ فى ذكر اسم صاحب المال المسروق متى أثبت الحكم أن هذا المال ليس مملوكاً للمتهم بسرقته[2]. ولا يعتبر عجز المتهم عن اثبات مصدر ملكيته دليلاً على سرقة الشئ المتهم بسرقته ، إذ الحيازة فى المنقول سند الحائز مالم يثبت عكس ذلك، ويقع عبء اثبات العكس على عاتق النيابة العامة.

وهناك بعض الفروض التى تثير صعوبات تتعلق بتحديد مالك المال المدعى بسرقته، إذ توجد شبهة تملك المتهم بالسرقة للمال. وأهم هذه الفروض حالة البيع، وملكية المال على الشيوع، واستيلاء الدائن على مال لمدينه استيفاء لحقه، والمال الذى له صفة الكنز . كما أن ملكية الغير للمال محل السرقة قد تكون مثار تساؤل، كما هى الحال فى الأشياء المفقودة وجثث الموتى والأشياء التى توضع مع الموتى فى قبورهم.

أولاً : تملك المشترى للمال المبيع :

القاعدة هى انتقال ملكية المبيع من البائع إلى المشترى بمجرد انعقاد عقد البيع. فإذا كان المبيع منقولاً معيناً بالذات تملكه المشترى بمجرد العقد، سواء دفع الثمن عند التعاقد أو منحه البائع أجلاً لسداده، فإذا دفع المشترى الثمن ثم أخذ الشئ المبيع فهو لا يعتبر سارقاً. لكن يجوز الاتفاق على ارجاء تنفيذ الالتزام بنقل

---

(1) نقض ٢٤ أبريل ١٩٣٩، مجموعة القواعد، جـ٤، رقم ٣٨١، ص ٥٤٢.

(2) نقض ٢٥ يناير ١٩٤٣، مجموعة القواعد، جـ٦ ، رقم ٨٤ ، ص ١١٨.

الملكية . فإذا استولى المشترى على المبيع قبل حلول الأجل أو تحقق الشرط الذى علق عليه نقل الملكية، كان سارقاً له لأنه استولى على شئ لم تنتقل إليه ملكيته بعد.

وإذا كان المبيع منقولاً معيناً بالنوع، فإن ملكيته لا تنتقل إلى المشترى إلا بافرازه، فإذا استولى المشترى قبل الافراز مما يملكه البائع على كمية معادلة لما تعاقد على شرائه، كان سارقاً له ، لأنه استولى على مال لم يتملكه بعد ولو كان قد دفع الثمن المتفق عليه . أما إذا كان المشترى قد تعاقد على شراء كل الكمية من المنقول الذى يملكه البائع، انتقلت الملكية إليه بمجرد التعاقد . فإذا استولى على المبيع كله أو على جزء منه لم يكن سارقاً، لأنه استولى على مال تملكه بمجرد العقد ولو كان لم يدفع الثمن بعد.

وإذا كان البيع نقداً، وعرض البائع المنقول على المشترى على أن يؤدى ثمنه فوراً ويتسلمه، فاستولى المشترى عليه دون أداء الثمن، كان سارقاً له ، لأن انتقال ملكية المنقول إليه كان معلقاً على شرط واقف ضمنى هو دفع الثمن فوراً، فإذا استولى المشترى على المبيع دون أداء الثمن، فإنه يكون قد استولى على شئ لم تنتقل إليه ملكيته بعد.

ثانياً : ملكية المال على الشيوع :

يعتبر الشخص سارقاً إذا استولى على مال تكون ملكيته شائعة بينه وبين غيره، لأنه يكون بذلك قد إعتدى على ملكية شريكه الذى يقاسمه فى كل جزئية من جزئيات المال[1]. ولا يصلح دفاعاً له قوله بأنه استولى على جزء من المال يعادل أو يقل عن نصيبه من المال الشائع، لأن الملكية الشائعة لا يتحدد فيها نصيب كل شريك إلا بالقسمة. وتطبيقاً لذلك يرتكب السرقة الوارث الذى يختلس مالاً منقولاً

(١) ويفترض قيام السرقة أن المال الشائع كان في حيازة غير الشريك الذى استولى عليه، سواء كان فى حيازة شريكه الآخر أو فى حيازة غيره من الاشخاص.

من التركة المشتركة بينه وبين غيره من الورثة، أو الشريك بالمزارعة الذى يستولى على جزء من المحصول المودع لدى شريكه الآخر والمشترك بينهما.

ولا يغير من اعتبار الشريك سارقاً أن تتم القسمة ويقع الشئ الذى استولى عليه بأكمله فى حصته، لأن العبرة هى بوقت ارتكاب الفعل المكون للجريمة، وفيه لم يكن الشريك قد تملك بعد المال الذى استولى عليه. وقد قيل أن القسمة كاشفة عن حق الشريك وليست منشئة له، وهو مايعرف بالأثر الرجعى للقسمة[1]، ومؤداه أن الشريك يعتبر مالكاً للجزء من المال الشائع الذى آل إليه بالقسمة منذ بدء حالة الشيوع، فإذا كان هذا الجزء هو الذى استولى عليه قبل القسمة ، كان مالكاً له وقت الاستيلاء عليه، فلا تقوم فى حقه السرقة. لكن الرأى الراجح يذهب إلى أن فكرة الأثر الرجعى للقسمة هى مجرد حكم اعتبارى، وهى فكرة مدنية بحتة تهدف إلى ضمان استقرار المعاملات، ولا شأن لها بجريمة السرقة التى يحكمها القانون الجنائى، وهو يبنى أحكامه على الواقع وليس على الافتراض والمجاز. لذلك تقوم جريمة السرقة فى حق الشريك على الشيوع الذى لم يكن مالكاً وحده للمال الذى استولى عليه وقت اتيان فعل الاختلاس، ولا عبرة بما يطرأ بعد ذلك من ظروف على الملكية.

ثالثاً : استيلاء الدائن على مال مدينه :

إذا استولى الدائن على مال مدينه استيفاء لحقه قبله، كان سارقاً لهذا المال، ولو كان حق الدائن ثابتاً وغير متنازع عليه وحل أجل الوفاء به وكان ماحصل عليه الدائن من أموال مدينه يعادل حقه أو يقل عنه. وتبرير هذا الحكم أن مال المدين لايعد مملوكاً لدائنه، وإنما كل ماللدائن على أموال مدينه هو حق الضمان العام الذى يقرره القانون المدنى[2]، فليس للدائن حق على مال معين من أموال مدينه، ومـن

---

(١) راجع المادة ٨٤٣ من القانون المدنى.
(٢) راجع المادة ٢٣٤ من القانون المدنى.

ثم يكون مال المدين الذى استولى عليه الدائن مالاً مملوكاً للغير، فتقوم بالاستيلاء عليه جريمة السرقة[1]. هذا فضلاً عن أن القانون يرسم طرقاً محددة لاستيفاء الحقوق، فلا يجوز للدائن أن يستولى على مال مملوك للغير استيفاء لحقه دون أن يتقرر له حق أخذ هذا المال بالطرق التى نظمها القانون، وإلا لكان من شأن ذلك أن يستوفى كل شخص حقه بنفسه، فتسود الفوضى ويعم الاضطراب فى معاملات الناس.

رابعاً : ملكية الكنز :

تنص المادة ٨٧٢ من القانون المدنى على أن «الكنز المدفون أو المخبوء الذى لا يستطيع أحد أن يثبت ملكيته له، يكون لمالك العقار الذى وجد فيه الكنز أو لمالك رقبته. والكنز الذى يعثر عليه فى عين موقوفة يكون ملكاً خالصاً للواقف ولورثته».

الكنز هو مال مدفون تحت الأرض لا يعرف له صاحب ولا يستطيع أحد أن يثبت ملكيته له. والكنز ليس مالاً مباحاً لأن له مالك غير معروف، كما أنه ليس مالاً متروكاً لعدم توافر نية التخلى عنه بدليل اجتهاد مالكه فى دفنه وإخفائه عن أعين الناس. ويختلف الكنز عن الآثار التى تكون مملوكة للدولة ولو كانت لم تكتشف بعد ووجدت فى مكان مملوك لفرد معين، ولذلك يعد الاستيلاء على الآثار سرقة فى جميع الأحوال، وتعاقب على سرقة الآثار نصوص القوانين الخاصة بحماية الآثار.

أما الكنز فقد وضعت المادة ٨٧٢ من القانون المدنى حكمه ، فاعتبرته ملكا لمالك العقار الذى عثر عليه فيه، سـواء كان هو الذى عثر عليـه أو غيره، فإذا

---

(١) ولا يستطيع الدائن أن يدفع جريمة السرقة بأن باعثه إلي الفعل لم يكن سوى الحصول على حقه وليس الاثراء على حساب الغير. فالباعث ليس من عناصر القصد الجنائى فى جريمة السرقة، كما أن نية الاثراء ليست من عناصر هذا القصد، فيكفى توافر نية تملك مال الغير.

استولى عليه شخص غير مالك العقار الذي وجد فيه الكنز، كان سارقاً له[1].
ويستفاد من هذا النص أن الكنز الذى يعثر عليه فى أرض غير مملوكة لأحد يكون فى حكم المال المباح، فيصير ملكاً لمن عثر عليه، فإذا استولى عليه غيره، كان سارقاًله.

خامساً : ملكية الأموال المفقودة :

الاشياء المفقودة هي التى خرجت من حيازة مالكها بفقده السيطرة المادية عليها دون أن يقترن ذلك بنية التخلى عنها. ويعنى ذلك أن المال المفقود هو مال مملوك للغير، لأن خروجه مادياً من سيطرة حائزه لا يفقده ملكيته لهذا المال، فتظل باقية له رغم فقده. ويختلف المال المفقود عن المال المتروك، فى أن صاحب المال المفقود يظل محتفظاً بملكيته له رغم فقده السيطرة المادية على المال لأنه لم ينزل عن ملكيته له[2]، بينما يتخلى صاحب المال المتروك عنه بنية النزول عن ملكيته له. كما يختلف المال المفقود عن المال التائه، أى المال الذى يجهل حائزه مكان وجوده دون أن يكون قد خرج من نطاق سيطرته المادية، ومثاله ساعة لا يدرى مالكها موضعها داخل بيته أو نقوداً وضعها فى أحد الأدراج ونسى مكانها. والمال التائه لا يثير شكاً فى قيام جريمة السرقة بالاستيلاء عليه، لأن صاحبه تكون حيازته له ثابتة بعنصريها المادى والمعنوى.

أما المال المفقود فهو مال فقدت حيازته دون ملكيته، ولذلك يعد الاستيلاء عليه اعتداءً على ملكية مالكه له. وقد اعتبر القضاء الفرنسى الاستيلاء على هذا

---

(1) سواء كان هذا الشخص هو مستأجر العقار أو المنتفع به أو الدائن المرتهن رهنا حيازياً، لأن تسليم العقار لأى من هؤلاء ينصب على العقار وحده دون الكنز المدفون فيه. وقد توقع المشرع هذا الفرض، فنصت المادة ٨٧٢ من القانون المدنى على أن الكنز يكون لمالك العقار أو «لمالك الرقبة» إذا كان العقار فى حيازة غيره.

(2) ولذلك يكون له أن يسترده من حائزه ولو كان حسن النية طبقاً للشروط التى حددتها المادة ٩٧٧ من القانون المدنى.

المال سرقة، لأن من يستولى عليه بنية تملكه يكون قد استولى علي حيازته بعنصريها، وهو مايكفى لتحقق الركن المادى لجريمة السرقة، وهو فعل الاختلاس[1]. أما فى مصر فقد نصت المادة ٣٢١ مكرراً من قانون العقوبات على عقاب كل من عثر على مال ضائع ولم يرده إلى صاحبه أو لم يسلمه إلى مقر الشرطة أو جهة الادارة خلال ثلاثة أيام واحتبسه بنية تملكه[2]. ويعنى ذلك أن المشرع قد اعتبر احتباس الشئ المفقود بنية تملكه من قبيل السرقة لتوافر أركانها، وهو ماخلص إليه القضاء الفرنسى دون نص خاص. أما إذا كان احتباس الشئ المفقود بغير نية التملك، فلا تكون الواقعة سرقة، وإنما مخالفة خاصة يعاقب عليها بالغرامة التى لاتتجاوز مائة جنيه.

سادساً : الجثث والأكفان :

رأينا أن الاستيلاء على جثة انسان لا يعد سرقة، لأن الجثث المدفونة فى المقابر ليست مملوكة لأحد . ومع ذلك يمكن اعتبار الفعل جريمة انتهاك حرمة القبور أو جريمة اخفاء جثة القتيل بحسب الأحوال. وإذا كانت الجثة مخصصة لمتحف أو مركز أبحاث أو معهد علمى أو كانت من الآثار ، فانها تكون مالاً مملوكاً للغير، ويعتبر الاستيلاء عليها أو على جزء منها محققا لجريمة السرقة.

أما الاشياء التى توضع مع الموتى فى قبورهم مثل الاكفان أو الحلى أو الاعضاء الصناعية للمتوفى، فقد ذهب البعض إلى اعتبارها أموالاً متروكة، تخلى

---

(١) فرغم زوال السيطرة المادية على المال، إلا أن حائزه لم يفقد سيطرته المعنوية عليه، فيظل العنصر المعنوى لحيازته ثابتاً له كما كان قبل فقد المال. ويعنى ذلك أن من يحتبس هذا المال بنية تملكه يعتدى على حيازة وملكية مالكه الأصلى . ويحقق بذلك الركن المادى للسرقة المتمثل فى اختلاس المال، وهو ماأقره المشرع المصرى حين عاقب على الفعل بذات عقوبة السرقة، ولم يكن المشرع بحاجة لاضافة هذا النص لأنه لا توجد صعوبة كبيرة فى تكييف هذا الفعل بأنه سرقة.

(٢) العقوبة هى الحبس مع الشغل مدة لا تجاوز سنتين، وهى ذات عقوبة السرقة البسيطة المنصوص عليها فى المادة ٣١٨ من قانون العقوبات.

عنها أهل المتوفى لعدم حاجتهم إليها. لكن هذا النظر غير سديد، لأن نية أهل المتوفى لم تتجه إلى التخلى عنها، وإنما إلى وضعها مع المتوفى تعبيراً عن شعورهم نحوه أو تحقيقاً لغرض معين يؤمنون به. ويعنى ذلك أنهم لم يتنازلوا عن عن ملكية هذه الأموال، وإنما خصصوها لاستعمال معين، ولذلك تظل باقية على ملكهم ، ويعد الاستيلاء عليها سرقة. وقد أقرت محكمة النقض هذا التكييف فقررت « أن الاكفان والملابس والحلى وغيرها من الاشياء التى اعتاد الناس ايداعها القبور مع الموتى تعتبر مملوكة لورثتهم .وقد خصصوها لتبقى مع جثث موتاهم لما وقر فى نفوسهم من وجوب اكرامهم فى أجداثهم على هذا النحو موقنين بأنه لاحق لأحد فى العبث بشئ مما أودع. فهذه الاشياء لا يمكن عدها من قبيل المال المباح السائغ لكل شخص تملكه بالاستيلاء عليه. فمن يشرع فى اختلاس شئ من ذلك يعد شارعاً فى سرقة وعقابه واجب قانوناً »[١].

المبحث الثانى
الركن المادى فى السرقة
«فعل الاختلاس»

الركن المادى للسرقة، كما حدده نص المادة ٣١١ من قانون العقوبات، هو الاختلاس . والاختلاس ليس سوى الفعل الذى تقوم به الجريمة، ونتيجته هى خروج المال من حيازة المجنى عليه ودخوله فى حيازة شخص آخر، ويجب أن ترتبط النتيجة بالفعل برابطة سببية. ولا تنفصل النتيجة عن الفعل لتعاصرهما واندماجهما إذا تمت الجريمة؛ أما إذا توقفت عند مرحلة الشروع، اتضحت أهمية الفصل بين السلوك والنتيجة، لأن الفاعل يأتى السلوك ولكن لا تتحقق النتيجة.

---

(١) نقض ٦ أبريل ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد، جـ ٣ ، رقم ٤٥٧ ، ص ٥٩٢.

لذلك لا تبدو الحاجة إلى دراسة النتيجة مستقلة عن فعل الاختلاس، إذ تكفى دراسة فعل الاختلاس وربطه بنظرية الحيازة، لأن الاختلاس فى جوهره اعتداء على حيازة الغير. ونحدد فيما يلى ماهية الاختلاس، ثم نبين الصلة بينه وبين الحيازة، وأخيراً نعرض لحكم الشروع فى السرقة.

المطلب الأول

ماهية فعل الاختلاس

الاختلاس اعتداء على حيازة الغير ، وهو يتضمن انهاء حيازة المجنى عليه وانشاء حيازة أخرى للجانى أو لغيره. وأهم مايميز الاختلاس أن انهاء حيازة المجنى عليه يتم دون رضاء منه. ولذلك عرف الفقيه الفرنسى «جارسون» الاختلاس بأنه سلب الحيازة الكاملة للشئ بغير رضاء المالك أو الحائز السابق ، فسلب الحيازة برضاء الحائز لا يعد اعتداء عليها وإنما تصرفاً من الحائز فى حيازته .

ويتضح من تحديد الاختلاس على النحو السابق أنه يتضمن عنصرين : الأول هو نقل الحيازة من شخص إلى آخر، الثانى هو عدم رضاء المجنى عليه بذلك.

أولاً : نقل الحيازة :

جوهر الاختلاس هو اخراج الشئ من حيازة المجنى عليه ثم ادخاله فى حيازة غيره.ويعنى خروج الشئ من حيازة المجنى عليه انهاء سلطاته المادية عليه ونقل هذه السلطات إلى من أنشأ له الجانى الحيازة الجديدة . فإذا أخرج الجانى الشئ من حيازة المجنى عليه دون أن يدخله فى حيازة غيره، لم يتحقق فعل الاختلاس لعدم انشاء حيازة جديدة لغير المجنى عليه . وتطبيقاً لذلك لا يرتكب اختلاسا من يتلف المال فى موضعه ، لأن فعله لا ينطوى إلا على انهاء حيازة المجنى عليه باعدام

المال[1]، ولا يرتكب اختلاساً من يطلق سراح طائر أو حيوان مملوك لغيره، لأنه لم ينشئ حيازة جديدة على المال لغير المجنى عليه.

ولا يشترط لقيام الاختلاس أن ينقل المتهم حيازة المال إلى نفسه، فقد ينقلها إلى شخص آخر غيره ولو كان هذا الشخص حسن النية. ذلك أن الحيازة هنا تنتقل من المجنى عليه إلى الجانى الذى يباشر سلطاته على المال بنقله إلى حيازة غيره. فيرتكب اختلاساً متى يخرج المال من جيب شخص ثم يضعه فى جيب آخر خشية افتضاح أمره.

ولا يشترط القانون استعمال وسيلة معينة لنقل الحيازة، فقد يستعمل الجانى يديه لتحقيق ذلك، كما قد يستعين بأداة من شأنها أن تؤدى إلى نقل حيازة المال. ويستوى أن تكون الأداة انساناً حسن النية، كما لو طلب من حمال أن يحمل المال المملوك لغيره ويوصله إلى منزله؛ أو أن تكون الاداة حيوانا، كما لو درب كلباً أو قرداً على أخذ المال المملوك للغير؛ وقد تكون الأداة جماداً، كما لو استعمل الجانى خطافاً لالتقاط المال أو أوصل سلكاً كهربائياً بأسلاك جاره لتنتقل الكهرباء إلى منزله دون سداد ثمنها.

ثانياً : عدم رضاء المجنى عليه :

رضاء المجنى عليه بالسرقة ليس سبباً لاباحتها، وإنما يعد عدم الرضاء عنصراً فى الاختلاس المحقق للركن المادى، فإذا انتفى عدم الرضاء، انتفى الاختلاس تبعاً لذلك. وينتفى عدم الرضاء إذا رضى حائز المال أو مالكه بنقل حيازته إلى غيره. وتطلب انعدام الرضاء لتحقق الاختلاس تفرضه طبيعة الفعل الذى يحقق ماديات السرقة، فالاختلاس اعتداء على حيازة الغير، ولا وجود لهذا الاعتداء حين يكون نقل الحيازة برضاء حائز المال، إذ يتضمن ذلك موافقته على تسليم المال بمحض

---

(1) وهنا لا يعد فعل المتهم اختلاساً، لأنه لم ينقل المال من حيازة صاحبه، وإنما يعد فعله اتلافاً لمال مملوك لغيره.

ارادته وتصرفاً منه فى السلطات التى تخولها له حيازة المال .

إنما يشترط فى الرضاء المانع من قيام الاختلاس أن يكون صحيحاً حتى ينتج أثره القانونى، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان صادراً عن ارادة مدركة مختارة. فإذا انعدم الادراك لجنون أو سكر أو صغر سن، لم يتحقق الرضاء المانع من قيام الاختلاس، وإذا انعدم الاختيار بسبب الاكراه أو الضرورة ، انتفى الرضاء الذى يمنع من تحقق الاختلاس.

والرضاء الذى يعتد به هو الرضاء السابق على نقل الحيازة أو المعاصر له . أما الرضاء اللاحق على نقل الحيازة، فهو لا ينفى الاختلاس لأنه يعد من قبيل الصفح الذى لا يؤثر فى قيام الجريمة. ولا يعد رضاء نافياً للاختلاس مجرد علم المجنى عليه بحصول السرقة، أو سكوته عن التبليغ عنها، أو تغافله لاستدراج المتهم وضبطه متلبساً بالسرقة[1].

ويمنع الرضاء قيام الاختلاس ولو كان المتهم لا يعلم بصدوره عند نقل حيازة المال، فلا يتحقق الاختلاس بالنسبة لمن استولى على مال الغير ، وهو يظن أن غير راض عن ذلك ، إذا ثبت أن حائز المال كان راضياً قبل الاستيلاء بأن يأخذ المتهم ماله[2]. ويختلف هذا الفرض عن حالة اعتقاد المتهم عند نقل الحيازة بصدور رضاء الحائز للمال بنقل حيازته إلى غيره، إذا تبين أن الحائز لم يكن راضياً بذلك، ففى هذه الحالة يكون المتهم قد وقع فى غلط من شأنه أن ينفى القصد الجنائى لديه.

---

(١) نقض ١٢ يناير ١٩٤٢، مجموعة القواعد، جـ ٥ ، رقم ٣٣٧ ، ص ٦٠٥. فالعلم بالفعل وعدم الحيلولة دون تحققه لا يعنى الرضاء به، فعدم الرضاء هو المتطلب فى جريمة السرقة وليس عدم العلم كما قررت محكمة النقض فى هذا الحكم.

(٢) ويتحقق فى هذه الحالة صورة « الجريمة الظنية». وإذا تحققت محكمة الموضوع من توافر رضاء حائز المال بنقل حيازته ، كان عليها أن تحكم ببراءة المتهم لانعدام فعل الاختلاس . فإذا هى أدانته بالسرقة رغم ذلك، كان حكمها متناقضاً. راجع نقض ١٤ نوفمبر ١٩٢٩، مجموعة القواعد، جـ١ ، رقم ٣٢٤، ص ٣٧٠.ويجب أن يكون التسليم الذى ينتفى به

المطلب الثانى

الاختلاس والحيازة

الصلة وثيقة بين الاختلاس والحيازة، فالاختلاس هو اعتداء علي حيازة الغير. وقد عنى الفقيه الفرنسى «جارسون» باظهار الصلة بين الاختلاس والحيازة، وأقام من الربط بين الاختلاس والحيازة نظريته الشهيرة فى الحيازة، وعرف الاختلاس على أساسها باعتباره الاستيلاء علي حيازة منقول بغير علم مالكه أو حائزه السابق وبدون رضائه، كما حدد التسليم المانع من الاختلاس بأنه هو الذى يراد به نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة، دون التسليم الذى يراد به تمكين مجرد اليد العارضة، وهو لا يمنع من قيام الاختلاس.

ويظهر مما تقدم أن الحيازة هى سلطة أو سيطرة مادية فعلية يباشرها الحائز على منقول معين. والحيازة على أنواع ثلاثة :

الأول : الحيازة الكاملة أو التامة ، وهى حيازة المالك أو من يعتقد أنه كذلك. وتتكون هذه الحيازة من عنصرين : عنصر مادى قوامه السيطرة الكاملة على الشئ التى تخول حائزه كل السلطات عليه. وعنصر معنوى قوامه اعتقاد الحائز بأنه يحوز الشئ بوصفه مالكاً له. ومصدر هذه الحيازة الكاملة عقد ناقل للملكية مثل البيع أو الهبة، أو سبب من أسباب اكتسابها مثل الميراث أو التقادم

الثانى : الحيازة الناقصة أو المؤقتة، وهى حيازة الشئ بمقتضى سند يخول الحائز الجانب المادى فى الحيازة دون عنصرها المعنوى، أى هى حيازة الشئ على ذمة مالكه الذى تظل الملكية ثابتة له. ومصدر هذه الحيازة يكون عقداً يعترف بملكية

=ركن الاختلاس برضاء حقيقى من حائز المال يقصد به التخلى عن الحيازة. ويقتضى ذلك أن يبين حكم الادانة كيفية أخذ المتهم المال من المجنى عليه وسبب تسليم الأخير للمال وتخليه عن الحيازة ؛ فإذا لم يبين الحكم ذلك كان قاصراً يتعين نقضه؛ راجع نقض ٥ يناير ١٩٨٣، مجموعة النقض، السنة ٣٤، رقم ٨ ، ص ٦٤.

الشئ لغير حائزه، مثل عقد الايجار أو الرهن أو الوديعة أو الوكالة أو عارية الاستعمال.

الثالث : اليد العارضة، وهى ليست حيازة بالمعنى الدقيق، بل مجرد وضع اليد مادياً على الشئ بطريقة عابرة لا تنشئ حيازة كاملة أو ناقصة . واليد العارضة لا ترتب أى حق لواضع اليد على الشئ ولا تحمله بالتزام نحوه. ولذلك لا تثير اليد العارضة اهتمام الفقه المدنى، لكنها ذات أهمية بالغة فى جرائم الاعتداء على المال.

والاختلاس هو الاستيلاء علي حيازه منقول بغير علم حائزه وبدون رضاه. فإذا كان الحائز قد سلم المنقول برضاه بنية نقل حيازته الكاملة أو الناقصة ، انتفى بهذا التسليم معنى الاختلاس المحقق لجريمة السرقة. أما إذا كان الحائز قد سلم المنقول بقصد تمكين مجرد اليد العارضة ، فإن هذا التسليم لا ينفى الاختلاس ولا يحول دون قيام السرقة إذا استولى صاحب اليد العارضة علي حيازة المال الذى سلم إليه.

ويعنى ماتقدم أن الحيازة تنتقل بالتسليم، لكن ليس كل تسليم ينقل الحيازة وينفى الاختلاس. لذلك نعرض فيما يلى للتسليم الناقل للحيازة الذى ينفى الاختلاس، وللتسليم غير الناقل للحيازة الذى لا ينفى الاختلاس ولا يحول دون قيام السرقة.

الفرع الأول
التسليم الذى ينفى الاختلاس

أولاً : شروط التسليم النافى للاختلاس :

التسليم المانع من تحقق الاختلاس هو ذلك الذى يراد به نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة.فالاختلاس لا يقع من صاحب الحيازة على المال الموجود في حيازته الكاملة أو الناقصة. والتسليم يعنى نقل شئ من سيطرة شخص إلى سيطرة آخر

بنية تغيير حيازته.

والتسليم الناقل للحيازة الكاملة أو الناقصة ينفى الاختلاس إذا كان صادراً عن ارادة مميزة مختارة. فالارادة غير المميزة لا يعتد بها، ولا تصلح لنفى الاختلاس عن التسليم الصادر من صاحبها، فمن تسلم مالاً من مجنون أو صبى غير مميز أو سكران ثم استولى عليه، كان سارقاً له[1]. كما أن الارادة غير المختارة، أى التى لم تتجه إلى نقل الحيازة إلا تحت تأثير الاكراه المادى أو المعنوى ، لا قيمة لها ولا تنفى الاختلاس؛ فمن يكره غيره على تسليم ماله له ثم يستولي عليه يعتبر سارقاً له، وقد يكون الاكراه ظرفاً مشدداً للسرقة يحولها إلى جناية إذا كان مادياً أو معنوياً عن طريق التهديد باستعمال سلاح.

والتسليم الناقل للحيازة لا ينفى الاختلاس إلا إذا كان صادراً ممن له سلطة التصرف فى حيازة الشئ؛ وتثبت هذه السلطة للحائز سواء كانت حيازته كاملة أو ناقصة، فمن تسلم المال من أحدهما لا يعد سارقاً له إذا استولي عليه. وتطبيقاً لذلك لا يعد سارقاً من تسلم المال ممن أودع لديه ثم استولى عليه[2].

ثانياً : التسليم الصادر عن غلط ينفى الاختلاس :

والتسليم ينقل الحيازة وينفي الاختلاس ولو كان صادراً عن غلط ، سواء تعلق الغلط بمحل التسليم أو بشخص المتسلم. فالغلط فى الشئ محل التسليم مثاله أن يسدد المدين لدائنه مبلغاً يزيد على قيمة الدين فيحتفظ الدائن بالزيادة مع علمه بأنه لا حق له فيها، أو أن يخطئ المشترى فى عد النقود فيسلم البائع اكثر من الثمن المطلوب، أو أن يسلم البائع للمشترى باقى النقود التى دفعها بما يزيد عما هو مستحق له، أو أن يعطى صاحب محل غلطاً جهازاً تزيد قيمته على الجهاز الذى سلم إليه لاصلاحه. ففي كل هذه الاحوال لا يعد من تسلم المال الزائد أو المال المختلف عن ماله سارقاً له. والغلط فى شخص المتسلم مثاله أن يسلم المدين مبلغ

---

(١) نقض ١١ ديسمبر ١٩٣٩، مجموعة القواعد، جـ٥، رقم ٢٧ ، ص ٤١.

(٢) وإن كان عدم العقاب على السرقة لا يعنى افلات الفعل من كل عقاب، فقد يعاقب =

الدين إلى شخص توهم أنه الدائن، أو أن يرسل تاجر السلعة إلي غير المشترى، أو أن يعطى موظف البريد الطرد إلى غير المرسل إليه . فإذا احتفظ أحد هؤلاء بما سلم إليه لا يعد سارقاً له، لأن التسليم صدر عن ارادة مميزة مختارة وقصد به نقل الحيازة[1]، وهو مايتعارض مع القول بقيام الاختلاس ولو حدث التسليم عن غلط[2].

ورغم أن هذا الحل يتفق مع نظرية التسليم الناقل للحيازة الذي ينفى الاختلاس، إلا أن من شأنه أن يؤدى إلى الافلات من العقاب فى بعض الأحوال التى يصعب اضفاء وصف آخر غير السرقة عليها. لذلك نرى ضرورة النص علي عقاب الاستيلاء على شئ سلم عن غلط، باعتبار هذا الفعل من الجرائم الملحقة بالسرقة. وهذا التجريم له ضرورته ، لأن الاحتفاظ بشئ سلم عن غلط بنية تملكه، رغم اكتشاف المتسلم لهذا الغلط، يخل بالثقة بين المتعاملين، كما أنه يخالف مقتضيات الأمانة وحسن النية بين الافراد، ومن ثم فلا يصح أن يفلت من العقاب فى أى صورة من صوره.

ثالثاً : التسليم الصادر عن تدليس ينفى الاختلاس :

التسليم ينقل الحيازة وينفى الاختلاس ولو كان صادراً عن غش أو تدليس. والغش والتدليس ليس من شأنهما نفى رضاء صاحب المال بتسليمه، وإنما يكون

=عليه تحت وصف آخر مثل اخفاء الاشياء المتحصلة من جناية أو جنحة أو خيانة الأمانة أو النصب إذا توافرت شروط أيا من هذه الجرائم.

(١) سواء فى ذلك الحيازة الكاملة، كما هى الحال فى الأمثلة الواردة فى المتن، أو الناقصة كما لو سلم المودع لديه الوديعة إلى غير المودع، أو سلم المودع وديعة غير التى أودعها لديه؛ فلا يعد الشخص سارقاً إذا استولي على ماسلم إليه على الرغم من علمه بأنه لا حق له فيما تسلمه عن غلط.

(٢) ويستوى فى هذه الحالة أن يكون الغلط من جانب من سلم الشئ أو أن يقع فيه المتسلم كذلك. فامتناع المتسلم عن رد الشئ الذي تسلمه بحسن نية عن غلط بعد اكتشافه الغلط لا يجعله سارقاً له، لأن التسليم قد نقل حيازته إليه، فلا يتوافر الاختلاس المحقق للسرقة.

التسليم بارادته نتيجة ايقاعه فى غلط دفعه إلى تسليم المال بارادته. وقد رأينا أن الغلط لا ينفى التسليم ولا يمنع من انتقال الحيازة، لذلك يستوى أن يكون من سلم المال قد وقع فى الغلط من تلقاء نفسه أو أوقعه فيه غيره عمداً.

فمن يستعمل أساليب الغش للاستيلاء على مال غيره لا يعد سارقاً له، مثال ذلك لاعب القمار الذى يستولي على نقود زميله فى اللعب عن طريق الغش فى قواعد اللعبة، أو من يقترض مالاً مع علمه بعدم قدرته على السداد وانصراف نيته منذ البداية إلى عدم سداده[1]، أو من يشترى سلعة بثمن آجل وهو ينوى عدم دفع ثمنها عند حلول الأجل[2].

ولا يعد سارقاً من يستعمل أساليب التدليس للاستيلاء على مال الغير. مثال ذلك من يدعى كذباً أنه صاحب حافظة نقود عثر عليها أحد الاشخاص فيسلمها له ويستولي عليها لنفسه، أو من يدعى أنه سلم المحصل فى سيارة للنقل العام ورقة نقدية فيحمله على تسليمه التذكرة ورد الباقى إليه.

وفى الأحوال السابقة قد يعد الغش أو التدليس الصادر ممن تسلم المال من قبيل الطرق الاحتيالية التى تقوم بها جريمة النصب. لكن المتسلم لا يعد سارقاً للمال الذى تسلمه، لانتقال حيازته إليه بالتسليم الصادر عن ارادة مميزة مختارة، وهو تسليم ينفى الاختلاس أيا كان الباعث عليه.

ولا يعد سارقاً من يتناول فى مطعم طعاماً أو شراباً وليس فى نيته دفع ثمنه[3]. وقد كان هذا الفعل غير معاقب عليه إلى أن تدخل المشرع بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٥٦، وقرر اعتباره جريمة خاصة ملحقة بالسرقة بمقتضى المادة ٣٢٤

---

(١) ولا يعد سارقاً ولو أعلن أنه لن يرد النقود التي تسلمها على سبيل القرض.

(٢) ولا يغير من هذا الحكم أن يتصرف المشترى فى السلعة التى اشتراها قبل أداء الثمن ، لأنه تسلم السلعة على نحو ينقل حيازتها الكاملة إليه.

(٣) نقض ١٥ يناير ١٩٤٠، مجموعة القواعد ، جـ ٥، رقم ٤٩ ، ص ٧٠.

مكرراً من قانون العقوبات(1).

الفرع الثانى

التسليم الذى لا ينفى الاختلاس

التسليم الذى لا ينفى الاختلاس هو التسليم غير الناقل للحيازة الكاملة أو الناقصة ، أى هو التسليم الذى يقتصر علي مجرد نقل اليد العارضة إلى المتسلم. ويكون التسليم بقصد نقل اليد العارضة إذا كان الغرض منه تمكين المتسلم من الإمساك بالشئ مادياً لفحصه فى حضور صاحبه، أو استعماله لحسابه وتحت اشرافه ورقابته لمدة قصيرة من الزمن، دون أن يتضمن ذلك انشاء سيطرة مادية كاملة على الشئ ولا تخليا عن العنصر المعنوى فى حيازته. وقد عرفت محكمة النقض التسليم الناقل لليد العارضة بأنه «تسليم الشئ من صاحب الحق فيه إلى المتهم تسليماً مقيداً بشرط واجب التنفيذ فى الحال .. متى كان قصد الطرفين من الشرط هو أن يكون تنفيذه فى ذات وقت التسليم تحت اشراف صاحب الشئ ومراقبته حتى يكون فى استمرار متابعته ماله ورعايته إياه بحواسه مايدل بذاته على أنه لم ينزل ، ولم يخطر له أن ينزل، عن سيطرته وهيمنته عليه مادياً، فتبقى له حيازته بعناصرها القانونية، ولا تكون يد المتسلم عليه إلا يداً عارضة مجردة»(2).

والتسليم الناقل لليد العارضة لا ينقل الحيازة إلى المتسلم، فصاحب الشئ لا يقصد منه نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة إلى المتسلم، واليد العارضة لا تخوله حيازة الشئ، ولا تحول بالتالى دون وقوع الاختلاس إذا مااستولى المتسلم على الشئ الذى سلم إليه بدون رضاء صاحب، إذ باستيلائه على الشئ يكون قد اعتدى

---

(1) وفى القانون الفرنسى لم يكن هذا الفعل معاقباً عليه قبل تدخل المشرع الفرنسى للعقاب عليه باعتباره جريمة خاصة فى سنة ١٨٧٣ (راجع المادة ٤٠١ من قانون العقوبات الفرنسى).

(2) نقض ١٥ يناير ١٩٤٠، السابق الاشارة إليه.

على حيازة لا تزال ثابتة لمن سلمه إياه، فيعد سارقاً له.

وتطبيقات التسليم الناقل لليد العارضة كثيرة، منها تسليم الشئ إلى من يتقدم لشرائه لمعاينته وتقرير ماإذا كان يرغب فى شرائه أو لا يرغب فى ذلك فيرده إلى صاحبه ، أو تسليم الشئ إلى خبير كى يفحصه ويحدد ثمنه ثم يرده، أو تسليم مستند لشخص كى يطلع عليه ويرده إلى صاحبه فور الاطلاع عليه[1]، أو تسليم أداة أو مال لعامل أو خادم كى يستعمله في عمل من الأعمال المكلف بها أو ينقله من موضع إلى آخر، أو تسليم زائر مكتبة كتاباً للاطلاع عليه ثم رده. وفى كل هذه الاحوال يعتبر من تسلم المال غير حائز له حيازة كاملة أو ناقصة، وإنما تكون له عليه مجرد اليد العارضة، فإذا استولى عليه أو على جزء منه بدون رضاء صاحبه، كان سارقاً له[2].

ويتضح مما تقدم أن التسليم الذي لا ينقل إلا مجرد اليد العارضة، دون الحيازة الكاملة أو الناقصة، لا يحول دون قيام الاختلاس المحقق للسرقة إذا ماإستولى المتسلم على ماسلم إليه من مال. لكن هناك بعض الحالات التى يصعب فيها تحديد نوع التسليم الصادر من المجنى عليه إلى المتهم، وتحديد ماإذا كان قد نقل حيازة الشئ أو مجرد اليد العارضة . ونشير إلى أهم هذه الحالات فيما يلى:

أولاً : تسليم حرز مغلق مع الاحتفاظ بمفتاحه :

قد يسلم شخص لآخر حرزاً مغلقاً مثل حقيبة أو صندوق ويحتفظ بمفتاحه ،

---

(١) كمن يسلم عقد رهن لخصم له فى دعوى مدنية كى يطلع عليه فيستولى عليه ولا يرده له.

(٢) ويعد من قبيل ذلك أن يسلم شخص سيارته إلي ميكانيكى ليجرى فيها اصلاحاً بسيطاً تحت بصره ورقابته ، فيختلس قطعة من الموتور أو يضع قطعة مزيفة مكان القطعة الأصلية. وقد قضى بقيام جريمة السرقة في حق إمرأة زعمت القدرة على علاج العقم عن طريق السحر تسلمت من أخرى مصوغاتها لتستعين بها على اجراء هذا العلاج ثم غافلتها واستولت عليها، نقض ١٧ يناير ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد، جـ ٤ ، رقم ١٥٣، ص ١٤٤.

فيستولى متسلم الحرز علي مابداخله من أشياء. وقد اختلف الرأى فى حكم هذا التسليم، وان كان الرأى الراجح يذهب إلى اعتبار الفعل سرقة، لأن احتفاظ مسلم الحرز بمفتاحه يدل على أن ارادته لم تنصرف إلي نقل حيازة محتويات الحرز إلى من سلمه إليه، وإنما جعل حيازته للحرز ذاته دون مابداخله، فإذا أخذ مالاً مما بداخل الحرز عد سارقاً له[1]. ولا يختلف الحكم إذا ترك المؤجر غرفة أو دولاباً مغلقاً فى المسكن الذي أجره وضع فيه بعض ممتلكاته واحتفظ بمفتاحه معه، إذا فتح المستأجر الغرفة أو الدولاب واستولى على شئ مما بداخلهما، لأن احتفاظ المؤجر بالمفتاح يعنى أنه احتفظ لنفسه بحيازة الاشياء الموجودة فى المكان المغلق ولم يودعها لدى المستأجر، فيكون اعتداء الأخير عليها مكوناً لسرقة لاخيانة أمانة.

لكن إذا سلم صاحب الحرز مفتاحه إلى شخص آخر، فإن تسليم المفتاح يعد قرينة على تسليم مابداخل الحرز؛ وتحدد ظروف كل واقعة نوع هذا التسليم وحكم الاستيلاء على الأشياء الموجودة داخل الحرز. فإذا كان صاحب الحرز قد تعاقد على بيع مابداخله وسلم المشترى مفتاح مخزنه كى يتسلم المبيع ويحوزه حيازة كاملة، كان استيلاء المشترى على مابداخل المخزن غير مكون لجريمة السرقة، ولو كان المشترى قد تعهد بدفع الثمن قبل نقل المبيع، لكنه استولى عليه قبل أن ينفذ التزامه، فتسليم المفتاح بعد التعاقد نقل إليه الحيازة الكاملة وفقاً للمادة ٤٣٥ من القانون المدنى، فلا يعد سارقاً إذا استولى على مااشتراه[2]. أما إذا كان تسـليم

---

(١) نقض ٢١ أكتوبر ١٩٤٠، مجموعة القواعد ، جـ ٥، رقم ١٢٩، ص ٢٥١. وفيه قررت المحكمة أن وتسليم الظرف مغلقاً أو الحقيبة مقفلة بموجب عقد من عقود الائتمان لا يدل بذاته حتما على أن المتسلم قد أؤتمن على ذات المظروف أو على مابداخل الحقيبة بالذات ، لأن تغليقه الظرف أو اقفال الحقيبة مع الاحتفاظ بمفتاحها ، قد يستفاد منه أن صاحبهما؛ إذ حال ماديا بين يد المتسلم وبين مافيهما، لم يشأ أن يأتمنه علي مابداخلهما. وإذن فاختلاس المظروف بعد فض الظرف لهذا الغرض ثم إعادة تغليقه يصح اعتباره سرقة إذا رأت المحكمة من وقائع الدعوى أن المتهم لم يؤتمن على المظروف وأن صاحبه إنما احتفظ لنفسه بحيازته ولم يشأ بتغليقه الظرف أن يمكنه من هذه الحيازة».

(٢) ولا يختلف الحكم بالنسبة للمستأجر لشقة مفروشة إذا سلمه المؤجر مفتاحها بناء على =

المفتاح لا يدل على نية نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة إلى متسلمه، فإن استيلاءه على شئ مما بداخل الحرز يعد سرقة ، لأن تسليم المفتاح لم يكن إلا بقصد تمكين اليد العارضة دون التخلى عن الحيازة. مثال ذلك أن يسلم شخص لآخر مفتاح مخزنه أو منزله كى يعاينه تمهيداً للاتفاق على البيع أو الايجار، فيستولى متسلم المفتاح على شئ مما بداخل المخزن أو المنزل، أو أن يسلم شخص لآخر مفتاح سيارته كى يجربها تمهيداً لشرائها، فيستولى عليها أو على بعض أجزائها أو على متاع موجود بها.

ثانياً : تسليم منقولات إلى الخدم والعمال والضيوف :

قد يسلم المخدوم إلى خادمه أو رب العمل إلى عماله أو المضيف إلى ضيفه بعض المنقولات كى يستعملها أو يقوم بالاعمال المكلف بها، فيستولى أحد هؤلاء على ماسلم إليه. وواضح أن التسليم فى هذه الأحوال ينقل اليد العارضة فحسب، مع احتفاظ المسلم بملكية وحيازة ماسلمه إلى الغير. وعلى ذلك فإذا استولي الخادم أو العامل أو الضيف على ماسلم إليه تمكينا لليد العارضة، كان سارقاً له؛ ولا يغير من هذا الحكم أن يكون الخادم أوالعامل قد كلف بنقل الشئ من مكان إلى آخر ، مادامت ظروف الحال تقطع بأن المخدوم أو رب العمل لم يقصد من ذلك سوى تمكينه من اليد العارضة على الشئ[1]. ولا يختلف الحكم بالنسبة لصاحب الفندق الذي يسلم النزيل بعض المنقولات لاستعمالها وردها فى نهاية فترة الاقامة، أو صاحب

=عقد الايجار فاستولى علي بعض المفروشات، لأن تسليم المفتاح إلى المستأجر ينقل إليه الحيازة الناقصة للمفروشات ولو لم يكن قد دفع الايجار بعد، فلا يمكن أن يعتبر استيلاؤه على المفروشات سرقة، وإنما خيانة أمانة. وبصفة عامة لا يختلف الحكم إذا كان تسليم المفتاح بناء على عقد من عقود الأمانة مثل الوديعة إذا استولى المودع علي ماسلم إليه، أو الوكالة إذا استولى الوكيل على ماسلم إليه بنية تملكه ، إذ لا يعد فعل هؤلاء سرقة، لأن التسليم يكون قد نقل إليهم الحيازة الناقصة.

(١) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٣١، مجموعة القواعد، جـ٢، رقم ٣٠٤، ص ٣٧٢.

المطعم أو المقهى الذى يسلم الرواد أدوات المائدة. فإذا استولى النزيل على بعض أدوات المائدة أو على المناشف أو الاغطية التى سلمت إليه، كان سارقاً لها ، لأن هذا التسليم نقل إليه اليد العارضة فحسب.

لكن قد تدل ظروف الحال على أن تسليم الشئ لم يكن بقصد الاستعمال فقط، وإنما بقصد نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة عليه. وفى هذه الحالة لا يعد الاستيلاء على الشئ سرقة بل خيانة أمانة. مثال ذلك أن يسلم المخدوم إلى خادمه نقوداً لشراء سلعة فلا يشتريها ويستولى على النقود[1]. أو أن يعطى شخص مفتاح منزله في المصيف لآخر كى يقيم فيه فترة محدده، فيستولى على بعض المنقولات الموجودة فيه، أو أن يستولى مستأجر الشقة المفروشة على بعض مابها من منقولات سلمت إليه بمقتضى عقد الايجار.

ويلحق بهذه الحالة تسليم منقولات للمشتركين فى معيشة واحدة مثل الازواج والابناء. فالأصل أن الابناء والآباء يشتركون فى حيازة كل مايحتويه المنزل العائلى من أشياء ولو كانت ملكاً خالصاً لأحدهم، ولذلك لا تقوم السرقة إذا استولى أحد هؤلاء على مابداخل المنزل من أموال مشتركة. لكن ظروف الحال قد تقيد من هذا الأصل ، عندما يكون صاحب المال قد اختص نفسه بحيازته وأبعده عن حيازة المشتركين معه في معيشة واحدة، فإن الاستيلاء على المال فى هذه الحالة يكون جريمة السرقة. مثال ذلك أن يضع الأب بعض أمواله فى خزانة خاصة يغلقها ويحتفظ بمفتاحها لنفسه، فيستولى أحد الأبناء على مابداخلها. ولا يختلف الحكم فى العلاقة بين الزوجين، فقد يكون المال خاصاً بأحدهما وحرص على استبعاده من حيازة الآخر فتقوم السرقة بالاستيلاء عليه .مثال ذلك أن تضع الزوجة مصوغاتها

---

(١) نقض ١٢ مايو ١٩٤١، مجموعة القواعد، جـ ٥ ، رقم ٢٥٧ ، ص ٤٧٠ . أما إذا استولى الخادم على السلعة بعد شرائها، أعتبر سارقاً لأن يده على السلعة تكون يداً عارضة فهو يحوزها لحساب مخدومه.

أو أوراقاً خاصة بها أو مالها الخاص فى خزانة خاصة تحتفظ بمفتاحها ، فيستولى زوجها على شئ مما بداخلها. ولا يختلف الحكم بالنسبة للزوج فى الظروف ذاتها. وفيما عدا الحالات التى تظهر فيها نية أحد الزوجين فى الاستئثار بحيازة مال معين، لا تقوم السرقة فى حق الزوج الذى يستولى علي مال مملوك للآخر ملكية خاصة ، لأن الأصل هو الحيازة المشتركة بين الزوجين لكل مايشتمل عليه منزل الزوجية من أثاث وأمتعة وأموال. وتطبيقاً لذلك لا ترتكب سرقة الزوجة التى يسلمها زوجها مصروف البيت لتنفق منه على الأسرة، فتستولي عليه لنفسها أو تهبه لأحد أقاربها[1]، لأن حيازة المال تكون قد انتقلت إليها، بما لا يمكن معه القول بتوافر الاختلاس الذى ينفيه تسليم المال.

ثالثاً تسليم الشئ عند البيع نقداً :

يحدث أن يطلب شخص تسليمه سلعة معروضة للبيع نقداً كى يعاينها، فيسلمها له البائع ويخبره بثمنها ، فيقبل شراءها ثم يغافل البائع ويستولى عليها ويفر هارباً دون دفع الثمن. الواقع أن هذا الشخص يعد سارقاً للسلعة، ولا يقبل منه أن يدفع الاتهام عن نفسه بقوله أن ملكية المنقول المعين بذاته قد انتقلت إليه بمجرد التعاقد على بيعه الذى تحقق بايجاب البائع وقبوله هو تطبيقاً لقواعد القانون المدنى[2]، ولو لم يكن قد دفع الثمن بعد. هذا الدفاع مرفوض لأنه ليس من مستلزمات عقد البيع نقل الملكية حتما بمجرد التعاقد، فقد يعلق انتقالها على شرط أو يؤجل إلى أجل معين يتفق عليه صراحة أو يستنتج ضمنا من ظروف التعاقد. ومن الواضح فى الفرض الذى نحن بصدده أن البائع عندما سلم الشئ إلى الراغب فى شرائه، قد علق انتقال ملكيته على شرط ضمنى واقف هو دفع الثمن،

---

(١) قد يشكل الاستيلاء علي المال خيانة أمانة، لكنه لا يكون السرقة فى هذه الحالة لوجود التسليم الناقل للاختلاس.

(٢) راجع المادة ٢٠٤ من القانون المدنى، ومقتضاها أنه إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم، انتقلت ملكيته بمجرد التعاقد.

ولذلك لا تنتقل الملكية إلا بتحقق الشرط ودفع الثمن، فيكون المتهم قد استولي على شئ غير مملوك له.

كذلك فإن تسليم الشئ إلى الراغب في الشراء لا ينقل إليه حيازته الكاملة أو الناقصة، وإنما تكون يده على الشئ يداً عارضة، ويكون فراره بالشئ دون دفع ثمنه اعتداءً على حيازة البائع له ومكونا للاختلاس. ذلك أن ارادة البائع لم تتجه إلى نقل الحيازة قبل استيفاء ثمن السلعة، ومن ثم لم يخول الراغب فى الشراء أى سلطة على السلعة قبل دفع ثمنها، فالتسليم إذن لا ينقل حيازة ولا يحول دون تحقق السرقة إذا هرب المشترى بالمبيع قبل تأدية ثمنه إلى البائع.

مفاد ماتقدم أن تسليم الشئ المعروض للبيع نقداً لاينقل ملكيته أو حيازته إلى المتسلم إلا بعد دفع ثمنه إلى البائع، ولذلك لا يكون للتسليم أثر فى نفى الاختلاس إذا استولى المتسلم على الشئ دون دفع الثمن، فهو بهذا الاستيلاء يعتدى على ملكية الغير وحيازته فى الوقت نفسه.

رابعاً : تسليم نقود علي سبيل المصارفة :

إذا طلب شخص من آخر استبدال أوراق نقدية أو قطع معدنية صغيرة بورقة نقدية كبيرة، فلما سلمت إليه «الفكة»، فر هارباً دون أن يسلم الورقة النقدية الكبيرة؛ أو إذا سلم الشخص الورقة الكبيرة إلى شخص «ليفكها» له لكنه استولى عليها ورفض أن يسلمه «الفكة» ، فهل يعد هذا الفعل سرقة؟.

الراجح أن الفعل سرقة فى الحالتين، لأن انتقال ملكية النقود بناء على عقد المصارفة يكون معلقاً على شرط ضمنى واجب التنفيذ فى الحال هو تسليم النقد المقابل، وبدون هذا التسليم لا يوجد العقد ذاته ولا تنتقل بالتالى ملكية النقود إلي من استولي عليها دون أداء مقابلها.

والتسليم للنقود لا ينقل حيازتها إلى من تسلمها ، لأن انتقال الحيازة لا يتم

قبل اعطاء النقود المقابلة، إذ لا يتصور أن يكون المجنى عليه قد رضى بنقل حيازة ماله إلى المتهم قبل أن يؤدى إليه هذا الأخير مقابل المال الذى سلمه إياه، أى قبل تحقق الشرط الضمنى الذي علق عليه المجنى عليه انتقال حيازة ماله إلى المتهم. لذلك يكون المجنى عليه قبل أن يتسلم مقابل ماله قد نقل مجرد اليد العارضة إلى من سلمه النقود، فإذا استولى عليها الأخير كان معتدياً على حيازة الغير بالاضافة إلى الاعتداء على ملكيته، وهو مايحقق معنى السرقة[1].

وقد يشترى الشخص سلعة من بائعها ويطلب منه باقي ورقة مالية كبيرة، ثم يفر بالسلعة والنقود دون أن يسلم البائع الورقة المالية الكبيرة، ويعتبر فعله هذا سرقة للسلعة وللنقود التى تسلمها من البائع. وقد عرضت محكمة النقض لواقعة من هذا القبيل كان المتهم فيها قد اشترى كيلو موز بستة قروش وطلب من البائع أن يرد له باقى ورقة مالية من فئة خمسة جنيهات، فأعطاه البائع كيلو الموز ومبلغ أربعة جنيهات وأربعة وتسعين قرشاً، ثم انشغل بمشتر آخر، فغافله المتهم وفر بالموز والنقود معا، واعتبرت المحكمة أن هذه الواقعة تتحقق فيها أركان جريمة السرقة[2].

وإذا سلم المتهم النقود المطلوب إبدالها إلي المجني عليه، وتسلم منه النقود المقابلة، ثم غافله واسترد منه ماسلمه إليه، كانت الواقعة سرقة بالنسبة للنقود التى سلمها المتهم إلى المجنى عليه ثم استردها منه، لأن حيازة هذه النقود تكون قد انتقلت إلي المجنى عليه بوضعها تحت تصرفه ليباشر عليها سلطات الحائز، ولو لم يكن قد وضع يده عليها بالفعل.

---

(١) نقض ٤ يناير ١٩٣٢، مجموعة القواعد، جـ٢ ، رقم ٣١٨، ص ٤٢٨.

(٢) نقض ٢١ نوفمبر ١٩٣٢، مجموعة القواعد، جـ٢ ، رقم ٢٢، ص ٢٠. وقد قررت المحكمة فى هذا الحكم أن «تسليم المجنى عليه النقود للمتهم كان تسليماً مادياً اضطرارياً جرّ إليه العرف الجارى فى المعاملة ، وكان نقله للحيازة مقيداً بشرط واجب تنفيذه فى نفس الوقت تحت مراقبة المجنى عليه. وهذا الشرط هو أن يسلم المتهم ورقة ذات خمسة جنيهات للمجنى عليه بمجرد تسلمه الأربعة الجنيهات والأربعة والتسعين قرشاً، فإن لم يتحقق هذا =

المطلب الثالث

تمام السرقة والشروع فيها

السرقة جريمة وقتية تتم بمجرد تحقق عناصر الركن المادى لها كاملة، وقبل هذه اللحظة لا تكون الجريمة تامة، وللتفرقة بين السرقة التامة والشروع أهمية كبيرة نشير إليها قبل أن نحدد الضابط فى تمامها ومعيار الشروع فيها.

أولاً : أهمية التفرقة بين السرقة التامة والشروع :

تبدو أهمية هذه التفرقة من عدة وجوه :

١ـ عقوبة الشروع أقل من عقوبة السرقة التامة، سواء أكانت الواقعة جنحة أم جناية.

٢ـ تأثير العدول الاختيارى لا يتحقق إلا قبل تمام السرقة، أما بعد تمامها فلا أثر لهذا العدول. ولذلك لا يعتبر رد المال المسروق بعد تمام السرقة مانعاً من العقاب عليها[1]، فى حين أن رده قبل تمامها يحول دون قيام الجريمة. ومن الجائز أن يعتبر رد المسروق سبباً لتخفيف عقاب السرقة إذا رأى القاضى ذلك.

٣ـ أن عدم رضاء المجنى عليه بنقل حيازة ماله ينظر إليه فى وقت ارتكاب الفعل. فإذا كان قد رضى بنقل الحيازة قبل تمام السرقة لم تقم الجريمة؛ أما إذا صدر الرضاء بعد تمام الجريمة فلا يحدث أثره ولا يحول دون قيامها.

٤ـ أن بعض الظروف المشددة، مثل حمل السلاح والاكراه ، لا ينتج أثره إلا إذا عاصر الجريمة، منذ البدء فى تنفيذها حتى تمام هذا التنفيذ. أما إذا كان الظرف

=الشرط الأساسى، ولم ينفذه المتهم فى الحال ، فإن رضا المجنى عليه بالتسليم يكون غير ناقل للحيازة ، فلا يكون معتبراً، بل يكون انصراف المتهم خفية بالنقود التى أخذها من المجنى عليه سرقة».

(١) نقض ١٧ ديسمبر ١٩٤٥، مجموعة القواعد، جـ٧، رقم ٣٩ ، ص ٣٠.

سابقاً على الشروع أو لاحقاً لتمام الجريمة فالأصل أنه لا تأثير له بوصفه كذلك.

ثانياً : تمام الركن المادي للسرقة :

تتم السرقة بتحقق عناصر الركن المادي لها. ويتحقق هذا الركن بإخراج الشئ من حيازة المجني عليه وإدخاله في حيازة السارق. وهذا التحديد لتمام الركن المادي للسرقة هو الراجح في الفقه المصري والفرنسي؛ وقد أخذت به محكمة النقض في مصر عندما قررت «أن السرقة لا تتم إلا بالاستيلاء على الشئ المسروق استيلاء تاماً يخرجه عن حيازة صاحبه ويجعله في قبضة السارق وتحت تصرفه»[1]. وخروج المال المسروق من حيازة المجني عليه يعني انتهاء سيطرته عليه، ودخوله في حيازة السارق يعني أن هذا الأخير قد أصبح صاحب السيطرة على المال، ولو لم يكن قد أودعه بعد في المكان المعد له.

ويترتب على التحديد السابق للحظة تمام السرقة أن السرقة من مكان يحوزه الغير لا تعتبر تامة إلا إذا كان المتهم قد غادر المكان حاملاً معه المسروقات؛ وقبل ذلك لا يمكن القول بأن المتهم قد أنهى حيازة صاحب المكان وأدخل الشئ المسروق في حوزته، إذ حيازة صاحب المكان للمسروقات لا تنتهي طالما بقى المتهم في هذا المكان ومعه المسروقات. ويعني ذلك أنه إذا استطاع المتهم أن ينهي حيازة صاحب المكان للمسروقات ويدخلها في حيازته أو حيازة غيره دون أن يخرج هو من المكان الذي توجد فيه المسروقات، تحققت جريمة السرقة تامة. مثال ذلك أن يلقي السارق بالمسروقات خارج المكان الذي كانت توجد فيه تمهيداً لنقلها فيما بعد لأنها بذلك تكون قد خرجت من حيازة المجني عليه[2]، أو أن يلتهم السارق الطعام المسروق في منزل المجني عليه، أو أن يخفي الخادم المال المسروق في حقيبته الخاصة أو في مكان خاص به بعيداً عن متناول المجني عليه تمهيداً لنقله خارج المنزل[3]، أو أن

---

(١) نقض ١٨ مايو ١٩٤٢، مجموعة القواعد، جـ ٥ ، رقم ٤٠٦، ص ٦٦٢،

(٢) نقض ١٤ ديسمبر ١٩٤٢، مجموعة القواعد ، جـ٦، رقم ٤٣، ص٦٤.

(٣) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٣٦، مجموعة القواعد، جـ ٤، رقم ٢٥ ، ص ٢٥ . وفيه قررت =

يبتلع السارق الشئ المسروق في موضعه. لكن السرقة لا تعتبر تامة إذا كان المتهم قد اقتصر علي نقل الشئ المسروق من موضعه إلى موضع آخر داخل المكان الموجود فيه، لأن حيازة المجنى عليه للمال لا تنتهي بمجرد تغيير مكان وجوده . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن نقل المتهم كمية من القمح من مخازن محطة السكة الحديد إلى مكان آخر فى دائرة المحطة بعيداً عن الرقابة لا يحقق السرقة التامة، لأن القمح لم يكن عندما نقله المتهم بمفرده قد خرج من حوزة السكة الحديد، فلا يعتبر الفعل اختلاساً تاماً إلا عند نقل القمح من دائرة المحطة إلى مكان آخر[1].

ولا تتم السرقة إذا قاوم المجنى عليه السارق، إلا عندما يتمكن الأخير من قهر مقاومة المجنى عليه والاستيلاء على حيازة المال، لأنه طالما بقى المجنى عليه يقاوم السرقة، فالمال لم يخرج بعد من حيازته وسيطرته ليدخل فى حيازة المتهم.

والسرقة كما قلنا جريمة وقتية، تتم بفعل الاختلاس الذى يؤدى إلى خروج الشئ من حيازة المجنى عليه ودخوله في حيازة غيره. وتبدأ مدة تقادم الدعوى الجنائية منذ لحظة اتمام فعل الاختلاس. ولا يؤثر في قيام الجريمة تصالح الجانى مع المجنى عليه فى السرقة، أو رد المال المسروق إلى صاحبه. كما أن الأفعال اللاحقة على فعل الاختلاس لا تدخل فى ماديات السرقة، ولا تقوم بها جرائم تالية، لأنها امتداد لفعل الاختلاس الذى تم. مثال ذلك اخفاء الشئ المسروق أو التصرف فيه، فلا تصح إدانة شخص بسرقة شئ وادانته فى الوقت ذاته باخفاء نفس الشئ الذى سرقه، كما لا تصح ادانة شخص عن سرقة جديدة إذا كان قد حوكم عن جريمة سرقة، وبعد انقضاء

=للمحكمة قيام السرقة التامة في واقعة كان فيها صراف المديرية قد تسلم بعض رزم الاوراق المالية من صراف البنك الأهلى ووضعها على منضدة بجواره وشغل بتسليم الأوراق . فغافله المتهم وسرق منها رزمة وأخفاها تحت ثيابه . ولما افتضحت السرقة ألقاها خلف عامود يبعد عن محل وقوفه حيث عثر عليها أحد عمال البنك. وقد اعتبرت المحكمة الواقعة سرقة تامة، لان المال قد انتقل فعلاً من حيازة الصراف إلى حيازة المتهم بطريق الاختلاس وبنية السرقة.

(١) نقض ١٨ مايو ١٩٤٢، السابق الاشارة إليه.

عقوبته عاد إلى المكان الذى كان قد أخفى فيه المال المسروق للحصول عليه، إذ تعد إدانة الشخص عن سرقة ثانية خطأ فى تطبيق القانون يوجب نقض حكم الادانة ، ولو كانت السرقة قد تمت فى الليلة السابقة على محاولة الجناة نقل المال المسروق من موضعه الذى أخفى فيه ، لأن السرقة لايمكن أن تتكرر عند محاولة نقل المال المسروق من مكان إلى آخر(١).

ثالثاً : الشروع فى السرقة :

هو البدء فى تنفيذ فعل بقصد ارتكاب السرقة إذا أوقف أو خاب أثره لاسباب لا دخل لارادة الفاعل فيها .

وطبقاً للمذهب المادى يعد المتهم شارعاً فى السرقة إذا بدأ فى تنفيذ الفعل المادى المكون للجريمة، أى فعل الاختلاس، ويعنى ذلك أن يكون المتهم قد وضع يده بالفعل على المال بغية اخراجه من حيازة المجنى عليه. أما الأفعال السابقة على ذلك ، مثل دخول منزل المجنى عليه أو كسر الباب أو كسر الخزينة أو الدولاب، فلا تعد سوى أعمال تحضيرية لا تحقق الشروع فى السرقة. وقد ذهب بعض أنصار المذهب المادى إلى أن الأفعال التى تدل بذاتها على انصراف إرادة الجانى إلى ارتكاب جريمة معينة، مثل كسر الدولاب أو الخزينة، تعد شروعاً فى السرقة؛ بينما الأفعال التى لا تدل على انصراف الارادة إلى ارتكاب جريمة معينة، مثل دخول منزل ، لا تعد شروعاً فى السرقة. ويرى بعض أنصار المذهب المادى أن الشروع في السرقة كما يتحقق بالبدء في تنفيذ الفعل المادى المكون لها، يتحقق كذلك باتيان أي فعل يعد ظرفاً مشدداً لعقابها، مثل الكسر أو التسور أو استعمال مفتاح مصطنع أو تهديد المجنى عليه بالسلاح بقصد السرقة. وقد أخذ علي المذهب المادي أنه يضيق من نطاق الشروع ويؤدى إلى افلات أفعال خطيرة من العقاب، ويتعارض

---

(١) نقض ٢٤ أبريل ١٩٦٢، مجموعة النقض، السنة ١٣، رقم ١٠٧، ص ٤٢٧.

تبعاً لذلك ضرورات صيانة أمن المجتمع.

أما المذهب الشخصي فى الشروع فمؤداه قيام الشروع في السرقة بكل فعل مادى يقطع بتوافر النية الاجرامية لدى المتهم وعزمه النهائى علي ارتكاب الجريمة. وفي عبارة أخرى قيل إن الشروع فى السرقة يتحقق ـ طبقاً للمذهب الشخصى ـ بكل فعل يؤدى حالاً ومباشرة إلى ارتكاب الجريمة، ولو كان سابقاً على الأفعال الداخلة فى نموذجها المادى. والمذهب الشخصى يوسع من نطاق الشروع فى السرقة ويضمن حماية المجتمع.

ويأخذ القضاء المصرى بالمذهب الشخصى في تحديد الشروع في السرقة. من ذلك ماقضت به محكمة النقض من اعتبار الشروع متحققاً إذا كان «الفعل الذي باشره الجانى هو الخطوة الأولى فى سبيل ارتكاب الجريمة وأن يكون بذاته مؤدياً حالاً ومن طريق مباشر إلى ارتكابها، مادام قصد الجانى من مباشرة هذا الفعل معلوماً وثابتاً»[1]. وتطبيقاً لذلك اعتبر شروعاً فى سرقة تسلق المتهمين لجدار المنزل الملاصق للمنزل الذى أثبت الحكم أنهم كانوا ينوون سرقته، وصعودهم إلى سطحه[2]؛ وجذب قفل باب إحدى الغرف بقوة والتوصل إلى فتحه[3]؛ والدخول بالفعل إلى المحل الذى به الماشية المراد سرقتها[4]، وفك الصواميل المربوطة بها الماكينة للتمكن من سرقتها[5]؛ ووضع الجانى يده فى جيب المجنى عليه بقصد

---

(١) نقض ٢٩ أكتوبر ١٩٣٤، مجموعة القواعد، جـ٣، رقم ٢٨٢، ص ٣٧٥.

(٢) نقض ٢٩ أكتوبر ١٩٣٤ مشار إليه في الهامش السابق.

(٣) نقض ٨ مارس ١٩٤٣، مجموعة القواعد، جـ٦، رقم ١٣١، ص ١٩٢.

(٤) نقض ٥ يونيه ١٩٣٩، مجموعة القواعد، جـ٤، رقم ٤٠٢، ص ٥٦٧. وتذهب محكمة النقض إلى أن الأعمال التحضيرية تنتهى إلى سور المنزل بحيث لو تخطى الجانى هذا السور، فإن فعله لا يمكن اعتباره شيئاً آخر غير البدء فى تنفيذ فكرته الاجرامية، راجع نقض ١٨ يناير ١٩٣١، مجموعة القواعد، جـ٢، رقم ١٦٠، ص٢١٧؛ ١١ مارس ١٩٦٣، مجموعة النقض، السنة ١٤، رقم ٣٧، ص ١٧٨.

(٥) نقض ٢١ يونيه ١٩٤٣، مجموعة القواعد، جـ٦، رقم ٢٢٩، ص ٣٠٢.

السرقة ولو كان خاليا[1]، ونقل الخادم فى صيدلية أدوية من مكان إلي مكان آخر داخل الصيدلية للتمكن من اخراجها بعيداً عن الرقابة[2]؛ وصعود المتهمين إلي مكان الحادث وفتحه واخراج بعض البضائع منه، إذ أنهم يتجاوزون بذلك مرحلة التحضير ويدخلون فعلاً دور التنفيذ بخطوة من الخطوات المؤدية حالاً إلى ارتكاب جريمة السرقة التى اتفقوا عليها.[3]

المبحث الثالث
الركن المعنوى فى السرقة

السرقة جريمة عمدية، ولذلك يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى. والقصد اللازم لقيامها هو القصد الخاص الذى يتمثل فى «نية التملك» [4]. لكن تطلب القصد الخاص يفترض أولاً توافر القصد العام . ونختتم دراسة الركن المعنوى للسرقة ببيان الاحكام العامة التى يخضع لها القصد الجنائى فيها.

المطلب الأول
القصد العام

يقوم القصد العام بالعلم الذى ينصب على عناصر الجريمة وبارادة إتيان السلوك وتحقيق النتيجة الاجرامية.

---

(١) نقض أول مارس ١٩٤٨، مجموعة القواعد، جـ٧، رقم ٥٥٦، ص ٥١٩.
(٢) نقض ٧ ديسمبر ١٩٤٢، مجموعة القواعد، جـ٦، رقم ٣٥، ص ٥٠.
(٣) نقض ١٩ نوفمبر ١٩٨٦، مجموعة النقض السنة ٣٧، رقم ١٧٣، ص ٩٠٤.
(٤) عرفت محكمة النقض القصد الجنائى فى السرقة بأنه «ينحصر فى قيام العلم عند الجانى وقت ارتكاب الجريمة أنه يختلس المنقول المملوك للغير رغم إرادة مالكه بنية أن يمتلكه هو لنفسه» . نقض ١٧ أكتوبر ١٩٢٩، مجموعة القواعد، جـ١، رقم ٢٩٥، ص٣٥٠؛ ٢٧ نوفمبر ١٩٨٥، مجموعة النقض، السنة ٣٦، رقم ١٩٤، ص ١٠٥٥.

أولاً : العلم :

يجب أن يعلم المتهم بأن المال الذى يستولى عليه مملوك للغير. فإذا كان يعتقد أن المال مملوك له أو أنه مال متروك أو مباح، انتفى لديه العلم، وانتفى بالتالى قصده الجنائى. فلا سرقة إذا كان المتهم يعتقد لأسباب جدية أن المال مملوك له، وقد قضى بأنه لا يتحقق القصد الجنائى فى السرقة إذا كان هناك نزاع جدى على الشئ المسروق بين المتهم والمجنى عليه، ولم يقم دليل على أنه لا شبهة لدى المتهم فى ملكية المجنى عليه للشئ الذى يعتقد هو أن الملكية خالصة له من دونه، بل تبقى المسألة حينئذ نزاعاً مدنياً محضاً يظفر فيه من يكون دليله مقبولاً بمقتضى قواعد القانون المدنى[1].

ولا سرقة إذا اعتقد المتهم بناء على أسباب جدية مقبولة أنه يأخذ مالاً مباحاً أو متروكاً، كما لو عثر الخادم على متاع فى بيت مخدومه، فاستولى عليه معتقداً أنه قد تخلى عنه بنية تركه متى كانت الظروف تبرر هذا الاعتقاد.

ولا يتوافر القصد الجنائى لانتفاء العلم بملكية الغير للمال المستولى عليه إذا كان المتهم قد خلط بين ماله ومال غيره، فاستولى على مال الغير معتقداً أنه ماله الخاص، كما لو أخذ معطف الغير معتقداً أنه معطفه لوجود التشابه الكبير بينهما. كما لا يتوافر القصد لانتفاء العلم إذا وضع شخص فى حقيبة ثالث دون علمه مالاً مملوكاً للغير[2]،فأخذ المتهم حقيبته بما فيها دون أن يعلم بأن فيها مالاً مملوكاً للغير

---

(١) نقض ٢٨ فبراير ١٩٢٩، مجموعة القواعد، جـ١، رقم ١٧٨، ص ١٩٧؛ ٢٧ يناير ١٩٨٥، مجموعة النقض ، السنة ٣٦، رقم ٢٠، ص ١٥٤.

(٢) وينتفى في هذه الحالة كذلك علم المتهم بأنه يعتدى علي مال غيره، لأنه لا يعلم بأنه قد استولى على مال هذا الغير وقت أخذه الحقيبة وإدخاله المال في حيازته دون رضاء منه. ويتحقق هذا الفرض كذلك إذا سرق شخص فى وسيلة للنقل العام حافظة نقود، ولما خشى افتضاح أمره وضعها في جيب شخص ثالث دون علم منه، إذ ينتفى القصد الجنائى لدى من وضعت الحافظة فى جيبه ، لانتفاء علمه بأنه قد أخذ مالاً مملوكاً لغيره ، وانتفاء إرادة الاستيلاء على مال الغير كما سنرى.

ويجب أن يعلم المتهم بأنه يستولى على مال الغير بدون رضاء منه. فإذا كان يعتقد بناء على أسباب معقولة وقت الاستيلاء على المال أن صاحبه قد أذن له بأخذه، انتفى القصد الجنائى لديه. ويختلف رضا صاحب المال عن علمه، فقد يعلم صاحب المال باستيلاء الغير على ماله، لكنه لا يبدى معارضة بقصد استدراج المتهم وضبطه متلبساً بالسرقة، فلا ينتفى القصد الجنائى لدى المتهم، لأن العبرة هى بالرضاء الحقيقى، والذى يهم فى جريمة السرقة هو عدم الرضاء لا عدم العلم[1].

ثانياً : الارادة :

ينبغى لتوافر القصد الجنائى أن تتجه إرادة المتهم إلى ارتكاب فعل الاختلاس الذى يحقق ماديات السرقة واتجاه ارادته إلى تحقيق النتيجة الاجرامية لهذا الفعل، وهى إخراج المال من حيازة المجنى عليه وإدخاله فى حيازة شخص آخر. ولا تتطلب الارادة التى يقوم بها القصد العام فى السرقة اكثر من ذلك، فهى لا تنصرف إلى تملك المال المسروق، لأن نية التملك هى التى تشكل القصد الخاص، وإنما تقتصر على اخراج المال من حيازة المجنى عليه وادخاله فى حيازة غيره.

المطلب الثانى
القصد الخاص

يتطلب الركن المعنوى فى السرقة توافر قصد خاص يتمثل فى نية محددة أو غاية يسعى إليها المتهم، وهى «نية تملك المال»، أى نية مباشرة السارق سلطات المالك على المال المسروق. وواضح أن هذه النية تتجه إلى تحقيق مالا يدخل فى عناصر الركن المادى للسرقة، الذى يكتمل - كما رأينا - بخروج المال من حيازة المجنى عليه ودخوله فى حيازة غيره، ولذلك أعتبر اتجاه الارادة إلى تحقيق هذه

(١) نقض ١٢ يناير ١٩٤٢، مجموعة القواعد، جـ٦، رقم ٣٣٧، ص ٦٠٥.

الغاية، البعيدة عن ماديات السرقة، بمثابة القصد الخاص في جريمة السرقة.

وتنتفى نية التملك إذا لم تتجه إرادة المتهم إلى اعتبار المال الذى استولى عليه مملوكاً له. مثال ذلك أن يستولى شخص على مال الغير بقصد الاطلاع عليه أو معاينته، أو الانتفاع به ورده إلى صاحبه[1]، أو بقصد المزاح مع المجنى عليه.[2] وتطبيقاً لذلك لا تتوافر نية التملك لدى من يجرد شخصاً من سلاحه لمنعه من الاعتداء عليه به ولو أخفى السلاح بعيداً عن صاحبه، كما لا تتوافر نية التملك لدى الدائن الذى يستولى على منقول مملوك لمدينه بقصد الاحتفاظ به كرهن ورده عند سداد ماعليه من دين[3]. وقد قضى بأنه إذا استولى عامل فى مطبعة على أدوات الطباعة لا بنية تملكها وإنما بقصد الاستعانة بها على طبع منشورات لسب مدير المطبعة والقذف فى حقه ثم ردها، فإن جريمة السرقة لا تتوافر فى حقه، لأن الاستيلاء بقصد الاستعمال المؤقت لا يكفى لتوافر القصد الجنائى، إذ لابد لقيامه من وجود نية التملك[4].

---

(١) فلا يتوافر القصد الجنائى لانتفاء نية التملك لدى من يستولى على حيوان مملوك لجاره كى يستعين به فى حرث أرضه ثم يرده إلى صاحبه، أو لدى من يستولى على سيارة الغير دون رضاء منه بنية استعمالها ثم إعادتها إليه، إذا وضع فيها بعد الاستعمال كمية من الزيت والبنزين مماثلة للكمية التى استهلكها، إذ تنتفى فى هذه الحالة نية تملك السيارة أو الزيت والوقود الذى استهلك منها، راجع نقض ٢١ يونيه ١٩٧١، مجموعة النقض، السنة ٢٢، رقم ١٢٠، ص ٤٩٤. وإذا كان الاستيلاء على السيارة بنية استعمالها لا يعد سرقة للسيارة، فإن من يستولى على السيارة يسأل عن الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٢٣ مكرراً (أولاً) من قانون العقوبات، وهى تعاقب كل من استولى بغير حق وبدون نية التملك على سيارة مملوكة لغيره. وهذه الجريمة ليست سرقة، وإنما هى من الجرائم الملحقة بالسرقة .

(٢) لكن المزاح يقتصر على اخفاء الشئ عن صاحبه فترة من الزمن ثم اعادته إليه. فإذا تصرف المازح فى الشئ تصرفاً مادياً أو قانونياً، كان ذلك دليلاً على توافر نية التملك لديه، فتقوم فى حقه جريمة السرقة.

(٣) لكن إذا كان الدائن قد استولى على مال مدينه استيفاء لحقه، فقد رأينا أن جريمة السرقة تقوم فى حقه وتتوافر لديه نية تملك المال ولو كانت قيمة المال المستولى عليه تعادل قيمة الدين أو تقل عنه.

(٤) نقض ١٨ أكتوبر ١٩٤٣، مجموعة القواعد، جـ٦، رقم ٢٣٩، ص ٣١٦.

المطلب الثالث

الاحكام العامة للقصد الجنائى

أولاً : معاصرة القصد لفعل الاختلاس :

تقضى القواعد العامة بوجوب معاصرة القصد الجنائى للفعل الذى يقوم به الركن المادى للجريمة، وهو فعل الاختلاس فى جريمة السرقة. فإذا كان القصد لاحقاً على الفعل فلا يعتد به .

وقد ذهب بعض الفقه إلى تطبيق هذ القاعدة العامة على السرقة تطبيقاً مطلقاً، فتطلب ضرورة معاصرة القصد لفعل الاختلاس. ومؤدى ذلك أنه إذا كان الشخص وقت الاستيلاء على المال بنية تملكه حسن النية يجهل أنه مملوك للغير، فلا تقوم فى حقه جريمة السرقة لانتفاء قصده الجنائى ولو تكشفت له الحقيقة فيما بعد، فتوافر علمه بملكية الغير للمال الذى استولى عليه، لكنه قرر الاحتفاظ به لنفسه وامتنع عن رده إلى مالكه[1]. ويبرر الفقه ذلك بأن الشخص قد استولى على حيازة المال فى وقت كان فيه علمه منتفياً بعنصر فى الركن المادى للجريمة، هو ملكية الغير للمال، ومن ثم لم يكن القصد قائماً ومعاصراً لحظة الاستيلاء على حيازة المال، وإنما طرأت نية التملك فيما بعد. كما أن السرقة جريمة وقتية ينبغى أن يتعاصر القصد الجنائى المتطلب لقيامها مع لحظة وقوع الفعل المادى الذى ينتهى باخراج المال من حيازة المجنى عليه وادخاله فى حيازة غيره، أما استمرار الحيازة للمال بعد ذلك، فإنه أثر للفعل المادى الذى وقع وانتهى قبل قيام القصد لدى مرتكب الفعل.

---

(١) ونفس الحكم يقرره هذا الجانب من الفقه فى حالة ماإذا كان من استولى على مال الغير يعتقد خطأ أن صاحبه يرضى باستيلائه عليه، إذا تبين له عدم رضاه عن ذلك لكنه رفض رد المال عند طلبه، لأن فعل الاختلاس يكون قد تم فى وقت لم يكن القصد فيه متوافراً، ولا يكون لطروء القصد بعد هذا الوقت، بزوال الاعتقاد الخاطئ، من تأثير على قيام جريمة السرقة التى تنتفى فى هذا الفرض.

ولا يسعنا أن نسلم بهذا الاتجاه لما يثيره من صعوبات عملية تتعلق بتحديد الوقت الذى قامت فيه نية تملك المال. هذا فضلاً عن أنه إذا زالت أسباب الغلط المانع من قيام القصد الجنائى، وجب النظر إلى قصد المتهم منذ اللحظة التى توافر فيها علمه بماديات الجريمة. فمن يأخذ مال الغير معتقداً أنه مملوك له أو أنه مال متروك أو مباح ، لا يتوافر لديه القصد الجنائى لأنه لا يعلم بعنصر فى الركن المادى للجريمة. لكن حينما يزول هذا الاعتقاد الخاطئ وتتكشف له حقيقة المال، فإن قصده تجاه هذاالمال يجب أن يتحدد من اللحظة التى توافر فيها علمه بماديات الجريمة، ولا يصح أن يقال أن القصد فى هذه الحالة قد طرأ بعد ارتكاب الفعل، لأن الفعل الذى ارتكب بناء على غلط تبرره أسباب جدية مقبولة لا يمكن عده اختلاساً، ولا تثبت له هذه الصفة إلا منذ لحظة زوال هذه الأسباب. وإلا فما هو الأساس القانونى الذى يمكن أن يبرر حيازة من استولى على المال بعد أن تكشفت له الحقيقة ومع ذلك امتنع عن رده إلى صاحبه؛ إن القانون يوجب في هذه الحالة على العكس رد المال إلى صاحبه وعدم الاحتفاظ به. يضاف إلى ذلك أن فعل الاستيلاء على المال يجب أن يكون له مدلولاً مستمراً يمتد إلى لحظة علم من استولي عليه بحقيقة الواقع، ومنذ هذه اللحظة يمكن النظر إلى قصده تبعاً لموقفه من المال الذى ظهر أنه مملوك لغيره، فإن امتنع عن رده ، كان قصده معاصراً للحظة علمه بماديات جريمة السرقة.

وقد ذهب رأى كذلك إلى أن القصد ينتفى لدى من تكون له على الشئ اليد العارضة إذا طرأت لديه نية الاستيلاء عليه بقصد التملك، بحجة أن القصد الجنائى لم يعاصر لحظة الاستيلاء على الشئ. وهذا الرأى يخلط بين تناول الشئ على سبيل اليد العارضة وتناوله بنية نقل حيازته، ويعتبر أن صاحب اليد العارضة يحوز الشئ منذ لحظة تسلمه بهذه الصفة، ومن ثم يكون قصد الاستيلاء على الشئ قد طرأ بعد نقل الحيازة إليه من صاحب المال . لكن الحقيقة أن الحيازة لا تنتقل إلي من كانت له اليد العارضة على الشئ، فليست له حيازة كاملة أو ناقصة

تحول دون توافر فعل الاختلاس، وإنما يوجد الشئ بين يديه مادياً، وفى اللحظة التى يقرر فيها سلب حيازة الغير، يكون قد اختلس الشئ بنية تملكه، ويكون التعاصر قد حدث بين فعل الاختلاس ونية التملك. وتطبيقاً لذلك إذا ركب شخص دابة آخر أو سيارته بنية استعمالها ثم ردها إلى صاحبها، فإنه لا يكون سارقاً لها لعدم توافر نية التملك لحظة وضع يده مادياً عليها . لكن إذا تغيرت نية هذا الشخص وقرر الاستيلاء على الدابة أو السيارة ، فإن نية التملك تتوافر لديه في اللحظة التى يقرر فيها الاستيلاء على الدابة أو السيارة واخراجها من حيازة مالكها ليدخلها فى حيازته ، ففى هذه اللحظة يحدث التعاصر بين سلب الحيازة ونية التملك.

وتنطبق قاعدة معاصرة القصد للفعل فى حالة الاستيلاء علي الاشياء المفقودة أو الضائعة. ففى الفترة التى يستبقى فيها الشئ بنية رده إلى مالكه أو تسليمه إلى السلطات المختصه،[1] تكون للشخص على الشئ مجرد اليد العارضة لأن حيازته لم تنتقل إليه قانوناً فى خلال المدة التي يلتزم فيها برده إلي مالكه أو تسليمه إلى السلطات[2]. فإذا وجدت لديه نية التملك بعد العثور على الشئ وانقضاء المدة التى يحددها القانون، توافر القصد الجنائى لديه، لأن سلب الحيازة يكون قد تحقق منذ لحظة احتباس الشئ بنية التملك، ويكون التعاصر قد تحقق بين فعل الاحتباس والقصد الجنائى. وقد استقر القضاء على أن نية تملك المال المفقود غير متطلبة وقت العثور عليه، وإنما يستوى أن تتوافر فى هذه اللحظة أو فى لحظة لاحقة علي لحظة العثور على المال[3]. ولا يمكن أن يقال أن النية التى توافرت بعد العثور على الشى لا تتعاصر مع لحظة الاستيلاء عليه، فالقانون لا

(١) وهى ثلاثة أيام من تاريخ العثور على الشئ أو الحيوان الضائع.

(٢) فهو يستبقى المال خلال هذه المدة للوفاء بالواجب الذي يفرضه عليه القانون، وليس لمباشرة سلطات عليه أيا كانت.

(٣) نقض ١٠ فبراير ١٩٤١، مجموعة القواعد، جـ ٥ ، رقم ٢٠٤، ص ٣٩٥.

يتطلب نية التملك لحظة العثور على الشئ، ففي هذه اللحظة لا يعتبر التقاط الشئ الضائع جريمة، وإنما تقوم الجريمة منذ اللحظة التى يقرر فيها المتهم الاحتفاظ بالشئ بنية تملكه، وتكون لحظة توافر نية التملك هى ذاتها لحظة ارتكاب الفعل الذى يجرمه القانون، وفى هذه اللحظة يحدث التعاصر بين الفعل والقصد الجنائى.

ثانياً : البواعث على السرقة :

متى توافر القصد الجنائى، قامت جريمة السرقة، بصرف النظر عن الباعث الذى دفع إليها . فالباعث ليس من عناصر القصد الجنائى فى السرقة. والأصل أن يكون الباعث الدافع إلى السرقة هو الاثراء، لكنه قد ينتفى ليحل محله باعث آخر، شريفاً كان أو خبيثاً. فقد يكون الباعث إلى السرقة هو حاجة الانسان إلى المال لقضاء حاجة ملحة يعجز عن الوفاء بها من مصادره الشريفة، وقد يكون الباعث إليها هو مساعدة المحتاجين والمعوزين، وقد يكون الباعث هو مجرد الانتقام من المجنى عليه . لذلك رأينا أن الدائن الذى يستولى على مال لمدينه استيفاء لحقه يرتكب جريمة السرقة، ولا يقبل منه أن يدفع الجريمة عن نفسه بقوله أنه لم يكن يقصد من ذلك غير الحصول على حقه، لأن ذلك يعد باعثاً لا يدخل فى عناصر القصد الجنائى وليس من شأنه أن ينفيه.(١)

لكن إذا كان الشخص مدفوعاً إلى أخذ مال الغير بحالة الضرورة أو بالاكراه المعنوى، انتفت المسئولية الجنائية عن الفعل إذا توافرت الشروط المنصوص عليها فى المادة ٦١ من قانون العقوبات. فالقاعدة أن السرقة التى يدفع إليها الفقر تعد جريمة معاقباً عليها. لكن إذا توافرت شروط حالة الضرورة، انتفت مسئولية المتهم، مثال ذلك أن يسرق شخص رغيف خبز يدفع به عن نفسه غائلة الجوع الشديد الذى

---

(١) نقض ٣٠ أبريل ١٩٣٤، مجموعة القواعد، جـ٣ ، رقم ٢٣٧ ، ص ٣١٧.

لا يملك دفعه بطريقة أخري ولم يكن لارادته دخل في حلول الخطر الذى حل به[1].

ثالثاً : اثبات القصد الجنائى :

يقع عبء اثبات القصد على عاتق سلطة الاتهام باعتباره ركنا من أركان جريمة السرقة . فيجب عليها أن تثبت علم المتهم وقت ارتكاب فعل الاختلاس أنه يستولي على مال مملوك للغير دون رضاء مالكه أو حائزه بنية تملكه. ولا يكفى للقول بتوافر قصد السرقة أن يوجد مال مملوك لشخص في حيازة غيره، فقد يكون مصدر حيازته مشروعاً ، وقد يكون حائز المال المسروق شخص غير من سرقه. وإذا ثار شك حول توافر أو عدم توافر نية التملك، وجب تفسير الشك لمصلحة المتهم.

ويمكن الاستدلال علي توافر نية التملك بالقرائن التى تفيد توافرها، مثل اخفاء المتهم المال المملوك لغيره وانكار وجوده لديه[2]. وتستنتج محكمة الموضوع وجود القصد من الوقائع الدالة عليه دون رقابة عليها من محكمة النقض. إلا إذا كانت الوقائع التى استدلت منها على وجود القصد لا تفيد توافر نية التملك. ويجب أن تبين المحكمة فى حكمها توافر القصد في السرقة، لكن لا يلزم أن يتحدث الحكم عنه صراحة، بل يكفى أن يكون مستفاداً ثبوته لديها من الوقائع التى أوردها الحكم والتى تفيد بذاتها أن المتهم إنما قصد من فعلته إضافة مااختلسه لملكه[3].

وإذا دفع المتهم بانتفاء القصد الجنائى لديه، وجب على المحكمة أن ترد على هذ الدفع رداً مؤيداً بالدليل، وإلا كان حكمها قاصراً مستوجباً للنقض. فإذا

---

(1) وقد قضت إحدى المحاكم الفرنسية ببراءة أم سرقت رغيف خبز لاطعام طفلها الجائع الذي لم يكن قد تناول طعاماً منذ فترة، وكان أساس البراءة الذى استندت إليه المحكمة هو انتفاء القصد الجنائى لدى المتهمة. لكن هذا الاساس غير صحيح، لأن نية التملك متوافرة فى هذه الحالة ؛ وكان الأدق القول بامتناع المسؤولية الجنائية لتوافر حالة الضرورة.

(2) لكن هذه القرينة ليست قاطعة، فقد يكون مخفى المال المسروق غير السارق له، فتتوافر في حقه جريمة اخفاء الأشياء المسروقة دون جريمة السرقة.

(3) نقض ٣١ أكتوبر ١٩٦٠، مجموعة النقض ، السنة ١١، رقم ١٤٢، ص ٧٤٥.

كانت الوقائع التى أوردها الحكم يفهم منها أن المتهم انتوى تملك الطبنجة المتهم بسرقتها كما يفهم منها أنه أراد بأخذها مجرد تعجيز الكونستابل عن استعمالها فى مطاردته والقبض عليه، ففى هذه الصورة التى تختلط فيها نية السرقة بغيرها على هذا النحو يكون على المحكمة أن تعنى باستجلاء هذه النية بايراد الدليل على قيامها[1].

عقوبة السرقة البسيطة :

حددت المادة ٣١٨ من قانون العقوبات عقوبة السرقة فى صورتها البسيطة، وجعلتها الحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين. ويعنى ذلك أن السرقة فى صورتها البسيطة جنحة. ويجوز وضع المحكوم عليه بالسرقة تحت مراقبة البوليس فى حالة العود، وهذه عقوبة تكميلية جوازية يشترط لتطبيقها توافر شروط العود المنصوص عليها فى المادة ٤٩ من قانون العقوبات. ونصت المادة ٣٢١ من قانون العقوبات على أن «يعاقب على الشروع فى السرقات المعدودة من الجنح بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز نصف الحد الاقصى المقرر في القانون للجريمة لو تمت فعلاً». ويسرى هذا النص على جنحة السرقة البسيطة وعلى جنح السرقة المشددة. ويجوز للقاضى تشديد عقوبة السرقة البسيطة في حالة العود وفقاً للقواعد العامة تبعاً لما إذا كان العود بسيطاً أو متكررا[2] وقد نص المشرع على ظروف أخرى لتشديد عقوبة السرقة البسيطة سوف نتناولها فى الفصل التالى.

---

(١) نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٤٦، مجموعة القواعد، جـ٧، رقم ٢٧٢، ص ٢٦٦؛ ٩ فبراير ١٩٨٦، مجموعة النقض، السنة ٣٧برقم ٥٣، ص ٢٥٧؛٢ أكتوبر ١٩٨٦، السنة ٣٧، رقم ١٢٨، ص ٦٨١.

(٢) راجع المواد ٤٩، ٥٠، ٥١ من قانون العقوبات.

الفصل الثانى
الظروف المشددة للسرقة

نصت على الظروف المشددة لعقوبة السرقة المواد من ٣١٣ إلى ٣١٧ من قانون العقوبات . هذه الظروف متعددة ومتنوعة ، فبعضها ذو طبيعة شخصية، وبعضها ذو طبيعة موضوعية. ومنها مايرجع إلى مكان ارتكاب السرقة أو زمانها أو وسيلتها، ومنها مايتعلق بتوافر صفة خاصة فى الجانى أو فى المجنى عليه، ومنها مايرجع إلي تعدد الجناة ، وبعضها يقوم على اجتماع اكثر من ظرف. ويختلف تأثير الظروف المشددة على جريمة السرقة، فبعضها يترتب عليه تشديد عقوبة السرقة دون أن يتغير وصف الجريمة، لكن بعضها الآخر يغير من وصف الجريمة، فيجعل من السرقة المقترنة به جناية. وسوف ندرس الظروف المشددة للسرقة بالنظر إلي تأثيرها على وصف الجريمة، فنميز بين جرائم السرقة التى يغلظ عقابها إذا إقترنت بظروف مشددة مع بقائها جنحاً، وجرائم السرقة التى إذا اقترنت بظروف مشددة غلظ عقابها علي نحو يحولها إلي جنايات. وأخيراً ندرس الحكم الاجرائى الخاص بتحريك الدعوى الجنائية الناشئة عن جرائم السرقة العائلية .

المبحث الأول
جنح السرقة المشددة

نصت المادتان ٣١٦ مكرراً (ثالثاً)، ٣١٧ من قانون العقوبات على الظروف المشددة لعقوبة جنحة السرقة[1]. ويلزم لتوقيع العقوبة المشددة أن تتوافر أركان

(١) بالاضافة لهذه الظروف المشددة التى توجب تشديد عقاب جنح السرقة، يجوز للقاضى، إذا كانت جنحة السرقة تامة وكان المحكوم عليه عائداً ، أن يحكم عليه بالوضع تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سنتين، وهو ماقررته المادة ٣٢٠ من قانون العقوبات. كما يجوز للقاضى طبقاً للقواعد العامة أن يشدد عقوبة السرقة إذا كان =

جريمة السرقة، وأن يتوافر بالاضافة إليها أحد الظروف المنصوص عليها فى هاتين المادتين. وتوافر أحد الظروف المنصوص عليها فى المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) يترتب عليه تشديد عقوبة جنحة السرقة لتصبح الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سبع سنوات. أما توافر أحد الظروف المقررة فى المادة ٣١٧، فيترتب عليه تشديد عقوبة جنحة السرقة لتصبح الحبس مع الشغل.

وسوف ندرس الظروف المشددة المقررة فى المادتين السابقتين محاولين ردها إلى طوائف، بالنظر إلى الاعتبار الذى راعاه المشرع فى تشديده للعقاب. ومن مطالعة هذه الظروف يبدو لنا أن التشديد يرجع إما إلى مكان ارتكاب السرقة أو زمانها أو وسيلتها ، وإما إلى توافر صفة خاصة فى مرتكبها أو المجنى عليه فيها، وإما إلى تعدد السارقين. ويلاحظ أن بعض الظروف المشددة راعى فيه المشرع أكثر من اعتبار وإن كان أحد هذه الاعتبارات يغلب على ماعداه.

المطلب الأول

التشديد الراجع إلى مكان ارتكاب السرقة

الظروف التى تشدد عقاب السرقة بالنظر إلى مكان ارتكابها هى : حدوث السرقة فى مكان مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته ، أو حدوثها فى أحد المحلات المعدة للعبادة، أو حدوثها فى مكان مسور، أو حدوثها فى وسائل النقل البرية أو المائية أو الجوية. والظروف الثلاثة الأولى نصت عليها المادة ٣١٧ ع ، بينما نصت على الظرف الرابع المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً).

=المتهم عائداً فى الحدود المقررة بالمواد ٤٩ ومابعدها من قانون العقوبات .أما الشروع فى السرقات المعدودة من الجنح ، سواء كانت بسيطة أو مشددة، فيعاقب عليه بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز نصف الحد الأقصى المقرر فى القانون للجريمة لو تمت فعلاً (م ٣٢١ من قانون العقوبات).

أولاً: السرقة فى مكان مسكون أو معد للسكنى أو فى أحد ملحقاته :

يتحقق هذا الظرف إذا ارتكبت السرقة فى مكان مسكون، أو فى مكان معد للسكنى، أو فى أحد ملحقات أى من هذين المكانين. ومن تحديد مكان السرقة على هذا النحو تتضح علة تشديد العقاب، فالسرقة فى أحد هذه الأماكن تنطوى على جزمين : أولهما الاعتداء على مال الغير، وثانيهما انتهاك حرمة مسكنه. ويستوى طبقاً للنص أن ترتكب السرقة في مكان مسكون أو معد للسكنى أو فى ملحقاته.

أ ـ المكان المسكون :

هو المكان المستعمل فعلاً للسكنى، سواء أكان معداً أصلاً لهذا الغرض، مثل المنزل والفندق والمستشفى والسجن والمدينة الجامعية، أو لم يكن معداً لهذا الغرض لكن يسكنه فعلاً بعض الاشخاص، مثل المصنع أو المحل التجارى أو المدرسة التى ليس بها أقسام داخلية ولو كان من يقيم فيها شخصاً واحداً مثل الحارس أو البواب. والسكنى فى المكان معناها الاقامة فيه، أى اتخاذه مأوى يحيا فيه الانسان ويخلد فيه للراحة وللنوم. ولا أهمية بعد ذلك للاسم الذى يطلق على المكان لغة أو عرفاً، كما أنه لا عبرة بالمادة التى صنع منها. ولذلك قد يكون المكان المسكون منزلاً أو كوخاً أو كشكاً أو سفينة أو خيمة أو عربة اقامة (كاراڤان)؛ وقد يكون المكان مصنوعاً من الطوب أو الخشب أو الصفيح أو الجلد أو الحطب أو القش أو القماش. وقد قلنا إنه لا عبرة بالغرض الذي خصص له المكان عند إقامته متى ثبتت الاقامة فيه، واتخذه بعض الناس مأوى لهم يباشرون فيه مظاهر الحياة. وتطبيقاً لذلك يعد مكاناً «مسكوناً» المقابر التى يقيم فيها بعض الناس ويتخذ ونها مأوى لهم على نحو معتاد.

ب ـ المكان المعد للسكنى :

هو المكان المهيأ للسكنى خلال فترات معينة، أي أن ساكنه لا يقيم فيه على وجه الاستمرار والانتظام وإنما لفترات مؤقتة. مثال ذلك منزل في مصيف يخلو من ساكنيه خلال فصل الشتاء، أو منزل ريفى لا يقيم فيه صاحبه إلا فى نهاية الاسبوع أو فى مواسم محددة من السنة. ويتفق تحديد المكان المعد للسكنى على هذا النحو مع علة التشديد، وهى الاعتداء على حرمة المسكن، وهذه العلة لا تتصور إلا إذا كان المكان مسكوناً فعلاً سواء على نحو دائم أو فى صورة متقطعة. أما المكان المخصص بطبيعته للسكنى لكنه لم يسكن بعد ، مثل منزل بنى حديثاً وعرض للبيع أو للايجار أو شقة مفروشة أخلاها مستأجرها ولم يحل محله أحد بعد ، فإنه لا يعد مكاناً معداً للسكنى يمكن انتهاك حرمته.

جـ ـ ملحقات المكان المسكون أو المعد للسكنى :

هى الاماكن التى تتصل بالمكان المسكون أو المعد للسكنى وتكون مخصصة لمنافعه، وقد اعتبرها المشرع جزءاً من المسكن وأضفى عليها صفة المسكن حكماً. ومن أمثلة هذه الملحقات غرفة الغسيل أو حظيرة الدواجن التى تقام فوق سطح المنزل أو بجواره، والمطبخ الملحق بالمنزل والجراج وحديقة المنزل. لكن يشترط لانطباق الظرف المشدد أن تكون هذه الملحقات متصلة مباشرة بالمسكن أو يضمها وإياه سور واحد . وتطبيقاً لذلك لا يعتبر من ملحقات المسكن حظيرة مواشي أقامها صاحب الأرض الزراعية على أرضه، إذا كانت تقع خارج أسوار مسكنه الخاص ولا يقيم فيها أحد الأشخاص لحراستها[1]. فالملحقات التى يعنيها القانون هى التى تعد جزءاً من المسكن، وتكون معه وحدة غير منفصلة، فإن لم تكن كذلك انتفى موجب التشديد .

---

(١) لكن حظيرة المواشى التى توجد داخل منازل المزارعين، وتعد جزءاً لا يتجزأ من مساكنهم، تعتبر من ملحقات المنزل ويكون لها ذات حرمته، ومن ثم ينطبق الظرف المشدد على السرقات المرتكبة فيها.

ولا يشترط لتشديد العقاب من المكان المسكون أو المعد للسكنى أو من ملحقاته أن يكون المتهم قد اقتحم المسكن أو دخله خلسة، بل إن العقوبة تشدد ولو كان المتهم ممن يقيمون في المسكن أو ينزلون فيه بإذن صاحبه[1]، مثل الخادم أو الضيف أو الابن الذى يسرق فى المسكن مالاً مملوكاً لرب البيت أو لغيره. كما تشدد العقوبة إذا كان رب البيت قد سرق ممن يقيمون أو ينزلون عنده من الخدم أو الضيوف، إذ يصدق على هذه السرقة أنها مرتكبة فى مكان مسكون.

ثانياً : السرقة فى محل معد للعبادة :

المحال المعدة للعبادة لها قدسية وحرمة، ولذلك فان من يسرق من أحد هذه المحال يعتدى على حرمة المكان وقدسيته بالاضافة إلى اعتدائه على مال الغير، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى تسهل السرقة من محال العبادة، لأن المجنى عليه لا يعني برعاية ماله وإنما بالانصراف إلى العبادة، ولذلك يقابل المشرع سهولة ارتكاب السرقة بالتشديد فى عقابها.

ويقصد بمحل العبادة كل مكان خصص لاقامة الشعائر الدينية ، أى لعبادة الله طبقاً لما تحدده الأديان السماوية[2]، ومثال هذه الاماكن المساجد والكنائس. ولا يقتصر وصف المكان المعد للعبادة على المساجد أو الكنائس العامة المفتوحة لجمهور المؤمنين بالدين دون تمييز، وإنما يصدق هذا الوصف على كل مكان خصص لهذا

---

(١) يشير إلى هذا المعنى التعبير الذى استعمله المشرع للنص على هذا الظرف، فهو يشدد عقاب السرقات التى تحصل «فى» مكان مسكون أو معد للسكنى أو «فى» ملحقاته أو «فى» أحد المحلات المعدة للعبادة. فالمعول عليه هو أن ترتكب السرقة فى داخل المكان، وهو مايتصور حدوثه من أى شخص يوجد فى المكان أيا كانت صفته وأيا كان سبب تواجده فيه أو وسيلة دخوله إليه. يؤكد هذا التفسير أن المشرع يقرر تشديداً آخر إذا كانت السرقة واقعة فى أى من هذه الاماكن متى كانت وسيلة الدخول إلى المكان غير مشروعة.

(٢) لذلك لا نقر مايذهب إليه بعض الفقه من القول بأن التشديد يتحقق موجبه إذا وقعت السرقة فى محل تقام فيه الشعائر الدينية، سماوية كانت الديانة أو «غير سماوية». فضلاً عن أننا لا نفهم على وجه التحديد المقصود بالديانة «غير السماوية»، وهو أمر يصعب

الغرض ولو كان دخوله قاصراً على فئة معينة من الناس، مثل المصلى الملحق بمدرسة أو مستشفى أو سجن أو ناد رياضى . ولا تثبت حرمة المكان المعد للعبادة إلا للمكان الذى تمارس فيه فعلاً الشعائر الدينية؛ فإذا كان المكان قد فقد تخصيصه للعبادة لأى سبب من الأسباب فأصبح أثراً تاريخياً؛ انتفى موجب التشديد.

والسرقة المرتكبة فى أحد المحال المعدة للعبادة يشدد عقابها، سواء كان المال موضوع السرقة مملوكاً لأحد المصلين أو لمحل العبادة ذاته أو لأحد القائمين على شئونه. كما يشدد عقاب السرقة إذا ارتكبها أحد القائمين على خدمة محل العبادة أو إدارة شؤونه، أو إذا ارتكبها أحد المصلين أو أحد الموجودين بمحل العبادة، أيا كانت ديانته أو ديانة المجنى عليه. وموجب التشديد هو حدوث السرقة فى محل العبادة، أى أن العبرة هى بمكان ارتكاب السرقة دون غيره من الاعتبارات . ولذلك يستوى أن تتم السرقة أثناء اقامة الشعائر الدينية أو فى وقت غير الاوقات المخصصة لاقامة الشعائر.

ثالثاً : السرقة فى مكان مسور :

شدد المشرع العقاب على «السرقات التي تحصل فى مكان مسور بحائط أو بسياج من شجر أخضر أو حطب يابس أو بخنادق ، ويكون ذلك بواسطة كسر من الخارج أو تسور أو باستعمال مفاتيح مصطنعة». واضح من هذا النص أن التشديد يعنى أماكن ليست مسكونة أو معدة للسكنى، وإلا لكانت عقوبتها قد شددت طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٣١٧ ع.

وعلة تشديد العقاب هى خطورة فعل السارق الذى لا يأبه بالحواجز فيقدم على تخطيها من أجل تنفيذ جريمته؛ بالاضافة إلى جدارة المجنى عليه الذى يتخذ

تحديده على وجه الدقة . لا نرى ملاءمة الأخذ بهذا التفسير فى ظل القانون المصرى، وإنما نفضل قصر تطبيق الظرف المشدد على السرقة المرتكبة فى الأماكن المعدة لاقامة الشعائر الدينية للأديان السماوية الثلاثة، دون غيرها من الأماكن.

الاحتياطات لصيانة ماله بحماية تفوق تلك المقررة لمن ترك ماله فى متناول الناس فيسهل عدوانهم عليه.

وقد علق المشرع تشديد العقاب في هذه الحالة على توافر أمرين : أحدهما يتعلق بالمكان، والثانى يتعلق بوسيلة الدخول إلى المكان.

أ ـ المكان المسور :

تطلب النص للتشديد أن تكون السرقة قد وقعت «فى مكان سور»، دون أن يعرف المقصود به، وإنما اقتصر على ايراد أمثلة لكيفية التسوير، فقرر أنه يكون «بحائط أو بسياج من شجر أخضر أو حطب يابس أو بخنادق». ويستفاد من ذلك أن المكان المسور هو المكان الذى أحيط فى كل أجزائه بسياج يشكل عائقاً فى الدخول إليه، ويقتضى الدخول إليه من غير بابه بذل قدراً من الجهد أو استعمال العنف. لذلك لا يعد المكان مسوراً إذا كان محاطاً بسياج فى بعض أجزائه دون بعضها، كما إذا كان مسوراً من ثلاث جهات فقط أو إذا تركت فى سوره فتحة كبيرة تسمح بدخول شخص دون بذل أى جهد.

فإذا توافر تسوير المكان، فلا أهمية للمادة التى صنع منها السور، فما أورده المشرع فى هذا الخصوص كان على سبيل المثال لا الحصر. ولا عبرة بارتفاع السور ، بشرط ألا يكون شديد الانخفاض بحيث يقتصر على مجرد تحديد أبعاد المكان الموجود به؛ وإذا كان السور خندقاً فلا عبرة بعمقه. ولا أهمية لمتانة السور أو ضعفه أو ضعف بعض أجزائه؛ ويستوى أن يكون بدون باب أو له باب مفتوح أو يسهل فتحه متى كان الدخول إلى المكان من غير بابه يقتضى بذل مجهود غير عادي.

ب ـ وسائل الدخول إلى المكان :

يتعين لاعمال الظرف المشدد أن يكون الدخول إلى المكان المسور قد تم باحدى

الوسائل التى حددها النص على سبيل الحصر ، وهى : الكسر و التسور واستعمال مفاتيح مصطنعة. وتطلب أن يكون الدخول إلى مكان ارتكاب السرقة بوسيلة من هذه الوسائل ، يعنى أن قصد المتهم من استعمالها كان هو ارتكاب السرقة من هذا المكان، وهو مايفترض أن يكون استعمال الوسيلة سابقاً على تنفيذ السرقة أو معاصراً له. فإذا لم يكن قصد المتهم من استعمال وسيلة الدخول هو تنفيذ السرقة[1]، أو كان استعمال الوسيلة لاحقاً على تمام السرقة[2]، فلا يتوافر الظرف المشدد.

١ـ الكسر :

يراد بالكسر استعمال أى وسيلة من وسائل العنف لايجاد منفذ فى السور يدخل منه المتهم إلى المكان المسور، مثل تحطيم السور بأكمله أو إحداث فجوة به أو تحطيم بابه المغلق أو أحد نوافذه أو كسر القفل الذى يغلق به الباب أو انتزاع المسامير المثبت بها القفل[3] .وقد تطلب المشرع فى الكسر أن يكون «من الخارج»، أي أن يكون قد وقع على السور الخارجى لمكان السرقة أو أحد أجزائه بقصد السرقة من داخل المكان. لذلك لا يتوافر الظرف المشدد إذا كان الكسر قد حدث فى الاجزاء الداخلية للمكان المسور، مثل الحوائط الداخلية أو الخزائن أو المكاتب أو الصناديق التى حفظت فيها الاشياء المراد سرقتها. وينبغى أن يكون الكسر بقصد سرقة الاشياء الموجودة داخل السور، فإذا كان القصد من الكسر سرقة السور ذاته أو سرقة

---

(١) كما لو تسور المتهم المكان بقصد قضاء حاجة طبيعية أو بقصد الاطلاع عليه ومعاينته، ثم وجد به مالاً فسرقه.

(٢) كما لو دخل المتهم إلى المكان المسور من بابه المفتوح ، ولما أتم السرقة كان الباب قد أغلق فكسره أو تسور المكان لكى يخرج منه. ويشترط فى هذه الحالة أن تكون السرقة قد تمت داخل المكان، كما في حالة استهلاك المسروق فى الداخل قبل الخروج من مكان ارتكاب السرقة. أما إذا ارتكب المتهم الكسر لكى يخرج بالمسروقات ، فإن الظرف المشدد يتوافر، لأن الكسر أثناء الخروج بالمسروقات يعتبر أنه قد حدث قبل تمام السرقة.

(٣) راجع فى تعريف الكسر، نقض ١٨ مايو ١٩٥٣، مجموعة النقض، السنة ٤، رقم ٢٩٥، ص ٨٠٩.

بعض أجزاء منه، فلا يتوافر الظرف المشدد ، وتطبيقاً لذلك لا يتحقق الظرف المشدد بالنسبة لمن يحطم بعض أجزاء السور لسرقة الطوب أو الخشب أو الحديد الذى صنع منه السور، لأن المشرع لا يحمى مادة السور ذاتها، وإنما يحمى بالتشديد الاشياء الموجودة فى المكان المسور. ويستوى أن يحدث الكسر الخارجى بقصد الدخول إلى مكان ارتكاب السرقة أو أثناء الخروج منه بالمسروقات[١]، لأن السرقة لا تتم إلا بالخروج بالمسروقات، فيعتبر الكسر المرتكب للخروج بالمسروقات قد تم بقصد اتمام السرقة، هذا مالم يكن السارق قد تمكن من استهلاك المال المسروق داخل المكان أو تمكن من اخراج المال دون كسر، ثم قام بالكسر لكى يخرج هو شخصياً من مكان ارتكاب السرقة، ففى هذه الحالة لا يتوافر الظرف المشدد.

٢ـ التسور :

يراد بالتسور اجتياز السياج الذى يحمى المكان المسور دون تحطيمه، أى دون استعمال عنف. ويتفق التسور مع الكسر فى أن كلا منهما يعد وسيلة غير مألوفة للدخول إلى المكان المسور، وإن كان الاختلاف بينهما يكمن فى أن الكسر يتطلب استعمال العنف في حين أن التسور يتجرد من العنف. وقد عرفت محكمة النقض التسور بأنه «دخول الأماكن المسورة من غير أبوابها مهما كانت طريقته. يستوى فى ذلك استعمال سلم أو الصعود على الجدار أو الوثب إلى الداخل من نافذة أو الهبوط إليه من أية ناحية»[٢].

والتسور الذى يعنيه المشرع هو التسور الخارجى الذى يتمثل فى اجتياز السياج الذى يحمى المكان دخولاً إليه بقصد السرقة أو خروجاً منه بالمســـروقات. فرغم أن

---

(١) فالكسر من الخارج لا يقصد به سوى الكسر فى السياج الذى يحمى المكان المسور سواء حدث من الخارج أو من الداخل بقصد اتمام تنفيذ السرقة ، ولا يعنى أن يكون الكسر قد تم من المتهم وهو خارج المكان بقصد الدخول إليه.

(٢) نقض ١٥ مايو ١٩٣٩، مجموعة القواعد، جـ ٤، رقم ٣٩١ ، ص ٥٤٩؛ ١٣ يونيه ١٩٨٥، مجموعة النقض، السنة ٣٦، رقم ١٤٠، ص ٧٩٦.

المشرع لم يتطلب فى التسور أن يكون «من الخارج»، كما فعل بالنسبة للكسر، إلا أن الفقه متفق على أن الظرف المشدد لا يقوم إلا بالتسور الخارجى، لعدم وجود مبرر قانونى للتفرقة بين الكسر والتسور فى هذا الخصوص. فالتسور لا يتحقق إذن إلا فى حالة اجتياز السور الخارجى للمكان الذى ارتكبت فيه السرقة؛ ومن ثم فالتسور من داخل المكان المسور إلى مكان آخر فيه لا يكفى لتوافر الظرف المشدد إذا كان دخول المكان المسور قد تم بطريقة طبيعية.

٣ـ استعمال مفاتيح مصطنعة :

يراد بذلك استعمال أى أداة غير المفتاح الحقيقى الذى يستعمل فعلاً فى فتح أو اغلاق باب المكان الذى ارتكبت فيه السرقة. لذلك يتوافر الظرف المشدد إذا استعمل المتهم مفتاحاً مقلداً، أو استعمل آلة أو أداة مما يستعمله اللصوص فى فتح كل الأبواب، أو استعمل نسخة ثانية من المفتاح الحقيقى لا تستعمل إلا احتياطاً عند فقد المفتاح الأصلى، أو استعمل المفتاح الأصلى الذى ضاع أو سرق من صاحبه متى كان الأخير قد استبدل به مفتاحاً آخر. فإذا استعمل المتهم المفتاح الحقيقى المستعمل فعلاً لفتح الباب، فلا يتوافر الظرف المشدد ولو كان قد تحصل عليه من طريق غير مشروع[1]، إذا لا يعد فى هذه الحالة مفتاحاً مصطنعاً متى كان صاحبه لم يستبدل به غيره. لكن الظرف المشدد يتوافر إذا كان الشخص يحمل المفتاح لسبب مشروع ثم بعد زوال هذا السبب إستعمل المفتاح الذى لم يعد له حق استعماله، إذ يعد المفتاح فى هذه الحالة مفتاحاً مصطنعاً. مثال ذلك الخادم أو العامل أو المستأجر الذى يحتفظ بمفتاح المكان الذى كان يخدم أو يعمل فيه أو يستأجره إذا استعمل هذا المفتاح فى ارتكاب السرقة بعد زوال حقه فى الدخول إلى المكان.

---

(١) كمن يسرق المفتاح الأصلى من صاحبه ثم يستعمله فى فتح باب المكان المسور لسرقة مابداخله، أو كمن يستولى على المفتاح الأصلى من صاحبه باستعمال الطرق الاحتيالية.

رابعاً : السرقة فى إحدى وسائل النقل :

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) فى فقرتها الأولى التى تعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سبع سنوات «على السرقات التى ترتكب فى إحدى وسائل النقل البرية أو المائية أو الجوية».

ويرجع هذا التشديد إلى صفة خاصة تتوافر فى مكان ارتكاب السرقة، وهى كونه إحدى وسائل النقل التى حددها النص السابق. ويهدف المشرع من هذا التشديد إلى تأمين وسائل النقل وتوفير الحماية للمواطنين فى تنقلاتهم[1]. حتى لا يتردد الافراد فى استعمال وسائل المواصلات خشية تعرضهم للسرقة فيها، وهو مايمكن أن يؤدى إلى تعطيل الاعمال والاضرار بالاقتصاد القومى.

ويستوى أن تكون وسيلة النقل برية أو مائية أو جوية، متى كانت تستعمل فى نقل الافراد أو البضائع من مكان إلى آخر، فيشمل ذلك الاتوبيسات وعربات الترام والقطارات والبواخر والطائرات وسيارات الأجرة[2]. ولا أهمية لكون وسيلة النقل عامة يمكن أن يستعملها جمهور الناس دون تمييز، أو مخصصة لفئة معينة من الافراد مثل السيارات المخصصة لنقل العاملين فى بنك أو فى مؤسسة ما أو لنقل تلاميذ مدرسة معينة. لكن الظرف المشدد لا ينطبق بالنسبة للسرقة الواقعة فى سيارة خاصة، ولو كان صاحبها قد استعملها عرضاً فى نقل شخص أو أشخاص على سبيل المجاملة أو بأجر، إذ لا يصدق عليها تعبير «وسيلة النقل»، بل يظل لها فى كل الأحوال وصف السيارة «الخاصة».

ويسرى الظرف المشدد إذا ارتكبت السرقة فى وسيلة النقل ، سواء كان السارق

---

(١) المذكرة الايضاحية لمشروع القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠ الذى استحدث هذا الظرف المشدد.

(٢) ويدخل فى مفهوم النص كل وسيلة لنقل الاشخاص أو البضائع ولو كانت بدائية، مثل عربة تجرها الحيوانات. فالسرقة المرتكبة فى «حنطور» يشدد عقابها، سواء وقعت من صاحبه أو من شخص آخر كان راكباً بجوار المجنى عليه.

من العاملين فى هذه الوسيلة أو من ركابها . وسواء كان المجنى عليه من عمال وسيلة النقل أو من مستعمليها. ويستوى لسريان الظرف المشدد أن ترتكب السرقة ووسيلة النقل فى حالة حركة أثناء سيرها. أو أن ترتكب ووسيلة النقل متوقفة فى احدى المحطات . لأن المشرع لا يتطلب أكثر من أن ترتكب السرقة فى إحدى وسائل النقل. هذا فضلاً عن أن علة التشديد تتوافر إذا كانت السرقة قد تمت أثناء تواجد الناس فى وسلة لنقل ولو كانت متوقفة لبعض الوقت. لكن الظرف المشدد لا ينطبق إذا كانت السرقة قد ارتكبت والناس لم يصعدوا بعد إلى داخل وسيلة النقل. كما لو حدثت السرقة أثناء انتظار الناس لسيارة الاتوبيس أو القطار فى محطة القيام أو الوصول أو أثناء تزاحمهم للدخول إلى وسيلة النقل. لأن السرقة فى هذه الحالة لا تكون قد ارتكبت «فى» احدى وسائل النقل.

المطلب الثانى
التشديد الراجع إلى زمان ارتكاب السرقة
«السرقة ليلاً»

شدد المشرع فى المادة ٣١٧ ع العقاب «علي السرقات التى تحصل ليلاً»(١). وعلة هذا التشديد ترجع إلى أن وقت ارتكاب الجريمة يعد عاملاً يسهل تنفيذها. ففى الليل يخلد المجنى عليه إلى الراحة والنوم ومن ثم يصعب عليه الدفاع عن ماله. ويسهل الليل فرار الجانى إذ هو يستره ويجعل من الصعب التعرف عليه. لذلك يعد تخير الليل لارتكاب السرقة كاشفاً عن خطورة خاصة فى السارق، ومستوجباً بالتالى تشديد عقابه عن عقاب من يسرق فى وضح النهار.

(١) ويعتد القانون بالليل كظرف مشدد للعقاب فى جرائم أخرى. راجع المواد ٣٥٦، ٣٦٨، ٣٧٢ من قانون العقوبات. كما أن الليل قد يعد ركنا فى بعض الجرائم ، من ذلك جريمة احداث لغط أو ضجيج مما يكدر راحة السكان فى الليل. وهى مخالفة عاقبت عليها المادة ٣٧٩ من قانون العقوبات.

ولم يعرف القانون المقصود بالليل الذى يشدد عقاب السرقة وغيرها من الجرائم، كما أنه لم يحدد بداية الليل ونهايته. ونظراً لما لهذا التحديد من أهمية فى تقرير توافر الظرف المشدد أو عدم توافره، فقد اختلفت الآراء فى تحديد مدلول الليل.

فهناك من يحدده طبقاً لمدلوله الفلكى بأنه الفترة من اليوم الواقعة بين غروب الشمس وشروقها، وقد استقرت محكمة النقض الفرنسية على هذا المدلول لظرف الليل. ويمتاز هذا التحديد بالوضوح والبساطة، فالغروب والشروق يتحددان بلحظة زمنية لا تختلف باختلاف الفصول أو الأماكن. لكن هذا التحدبد يؤخذ عليه أنه ليس فى صالح المتهم، إذ يترتب عليه اطالة فترة الليل وشمولها للفترة التى تعقب غروب الشمس مباشرة وتستمر حتى لحظة الاظلام التام[1] بالاضافة إلى الفترة التى تسبق شروق الشمس[2].

وهناك من يحدد الليل طبقاً لمدلوله العرفى بأنه الفترة من اليوم التى يخيم فيها الظلام، أى الفترة التى تبدأ مع الغسق وتنتهى ببداية الفجر[3]. ويترتب على ذلك أن السرقة التى تقع بعد الفجر وقبل طلوع الشمس تعتبر واقعة فى النهار لوجود النور والحركة ، وقد أخذت بهذا التحديد بعض الاحكام القديمة فى القضاء المصرى. ويمتاز هذا التحديد بأنه يقصر فترة الليل، إذ يستبعد منه فترتى الشفق والفجر. ولذلك فهو تحديد أصلح للمتهم؛ كما أن هذا التحديد هو الذى يتفق مع علة التشديد، وهي وجود الظلام الذى يستر الجانى ويسهل تنفيذ السرقة. لكن هذا التحديد العرفى يؤخذ عليه عدم الوضوح والانضباط، وهو يترك المجال مفتوحاً لتقدير القاضى بما يترتب على ذلك من تباين فى التقديرات، كما أنه

---

(١) وهى الفترة التى يطلق عليها الشفق وتسبق فترة الغسق.

(٢) وهى فترة الفجر التى تتوسط بين زوال الليل وطلوع الشمس.

(٣) وقد أخذت بعض القوانين الأجنبية بهذا المفهوم، وعرفت الليل بأنه الفترة التى تبدأ بعد غروب الشمس بساعة وتنتهى قبل شروقها بساعة. راجع المادة ٤٧٨ من قانون العقوبات البلجيكى.

يجعل انطباق الظرف المشدد متوقفاً على الظروف الجوية، وقد يتعذر بسببها تحديد ماإذا كانت السرقة قد وقعت ليلاً أو نهاراً.

وقد أخذت محكمة النقض المصرية بالمدلول الفلكى لليل، مسايرة فى ذلك ماإستقرت عليه محكمة النقض الفرنسية، ومايذهب إليه أغلب الفقه فى مصر[1]. لذلك حددت محكمتنا العليا المدلول القانونى لليل بأنه الفترة مابين غروب الشمس وشروقها. فقد قررت المحكمة أنه إذا كان القانون قد نص على الليل ظرفاً مشدداً للسرقة دون أن يحدد بداية الليل ونهايته «فقد أفاد أنه إنما قصد به ماتواضع الناس عليه من أنه الفترة بين غروب الشمس وشروقها». وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة بأنه لا محل لما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه فى القول بتوفر ظرف الليل متى كان الحكم قد أثبت أن الحادث وقع عقب الفجر بقليل أى قبل شروق الشمس[2].

ويلاحظ أن ظرف الليل ينتج أثره فى تشديد العقاب متى وقع جزء من الركن المادى للسرقة أثناء الليل. فإذا بدأ الجاني فى تنفيذ السرقة نهاراً ثم أتمها بعد غروب الشمس، أعتبرت السرقة كلها قد ارتكبت ليلاً. وقد يبدأ الجانى فى تنفيذ السرقة آخر الليل، لكنه لا يتمها إلا بعد شروق الشمس ، وهنا أيضاً تعتبر السرقة كلها مرتكبة فى الليل. فالعبرة هى بتحقق أى جزء من ماديات السرقة فى الليل حتى تتوافر علة التشديد.[3] ويختص قاضى الموضوع بتحديد لحظة بداية السرقة والوقت الذى انتهت فيه، تمهيداً لتحديد ماإذا كانت السرقة قد وقعت ليلاً أو نهاراً.

---

(١) وقد نصت بعض القوانين الأجنبية صراحة على تعريف الليل بمدلوله الفلكى باعتباره الفترة التى تقع بين غروب الشمس وشروقها ، راجع على سبيل المثال المادة الثانية من قانون العقوبات الاردنى.

(٢) نقض ٤ نوفمبر ١٩٤٧، مجموعة القواعد ، ج ٧، رقم ٤٠٧ ، ص ٣٩١.

(٣) نقض ١١ مايو ١٩٤٢، مجموعة القواعد، جـ٥ ، رقم ٤٠٦، ص ٦٦٢.

المطلب الثالث

التشديد الراجع إلى وسيلة ارتكاب السرقة

الظروف التى تشدد عقاب السرقة بالنظر إلى وسيلة ارتكابها هى : دخول المكان المسكون بوسيلة غير مشروعة، وحمل السلاح أثناء السرقة، وقد نصت على هذين الظرفين المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) ، والسرقة بكسر الاختام، وقد نصت عليها المادة ٣١٧ من قانون العقوبات.

أولاً : دخول المكان المسكون بوسيلة غير مشروعة :

رأينا أن المشرع يشدد عقاب السرقة إذا حدثت فى مكان مسكون أو معد للسكنى أو فى أحد ملحقاته. فإذا تم دخول هذا المكان بوسيلة غير مشروعة، كان ذلك سبباً لمزيد من التشديد. والوسيلة التى يعتد بها المشرع لتشديد العقاب هي دخول مكان ارتكاب السرقة «بواسطة التسور أو الكسر أو استعمال مفاتيح مصطنعة أو انتحال صفة كاذبة أو ادعاء القيام أو التكليف بخدمة عامة أو غير ذلك من الوسائل غير المشروعة». ويعنى ذلك أن موجب التشديد فى هذه الحالة ليس هو المكان الذي ترتكب فيه السرقة، فقد سبق النص على ظرف مشدد يتعلق بهذا المكان ، وإنما موجب التشديد هو الوسيلة التى يستعملها المتهم فى الدخول إلى هذا المكان.

وقد سبق الكلام عن المقصود بالمكان المسكون أو المعد للسكنى أو أحد ملحقاته. كما سبق الكلام عن بعض الوسائل التى تشدد عقاب السرقة، وهى التسور والكسر واستعمال مفاتيح مصطنعة . أما الوسائل الأخرى التى ذكرها المشرع فهى : انتحال صفة كاذبة، أو ادعاء القيام أو التكليف بخدمة عامة. والوسائل غير المشروعة التى ذكرها النص لم ترد على سبيل الحصر، وإنما وردت على سبيل المثال بدليل أن المشرع أردف ذكره لها بقوله «أو غير ذلك من الوسائل

غير المشروعة»[1]. ويجمع بين هذه الوسائل كافة أنها طرق غير مألوفة للدخول إلى المكان الذى ارتكبت فيه السرقة، ومن ثم فهى غير مشروعة لما تتضمنه من دخول المكان دون رضاء حقيقى صحيح من حائزه. ونقتصر فيما يلى على بيان المقصود بالوسيلتين اللتين أضافهما المشرع للوسائل الثلاث السابق دراستها.

أ ـ انتحال صفة كاذبة :

يراد بانتحال الصفة الكاذبة ادعاء السارق لنفسه أو لأحد شركائه فى الجريمة صفة لا يتمتع بها. ويؤثر انتحال الصفة الكاذبة على صاحب المكان فيدفعه إلى السماح لمدعى الصفة بالدخول. ولا يتصور انتحال الصفة الكاذبة إلا بالنسبة لمن لم تكن له تلك الصفة، فلا يتوافر الظرف المشدد فى حق صاحب الصفة الذى يستغلها لدخول المكان وارتكاب السرقة فيه. ولا يشترط فى الصفة أن تكون «عامة» ، بل يكفى أن يتذرع الجانى بصفة «خاصة»، كمن يدعى أنه قريب أو صديق لصاحب المكان، أو من يدعى أنه طبيب حضر للكشف على شخص يقيم فى المكان، أو أنه حرفى أرسل أو استدعى لاصلاح عطل فى المكان الذى ارتكب فيه السرقة. ولا يشترط أن يكون انتحال الصفة كتابياً، وإنما يكفى أن يكون شفوياً أو ضمنياً يستفاد من اتخاذ الجانى مظهر من لهم تلك الصفة.

ب ـ ادعاء القيام أو التكليف بخدمة عامة :

ويعد ذلك صورة خاصة من صور انتحال الصفة ، لأن الشخص قد تثبت له الصفة التى يدعيها والتى تبيح له الدخول فى المسكن فى ظروف معينة، لكنه يستعملها فى غير هذه الظروف، فيدعى أنه مكلف بخدمة عامة من السلطة التى

---

(1) ويراد بها كل وسيلة عنيفة أو تدليسية يتمكن بها السارق من التغلب على عقبة دخوله المسكن لارتكاب السرقة. لذلك إذا انتفت هذه الوسيلة غير المشروعة، لا يطبق الظرف الذى نحن بصدده، وإنما يطبق الظرف الخاص بالسرقة فى مكان مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته. مثال ذلك أن يدخل السارق المكان دون استعمال وسيلة من هذه الوسائل ، كما لو وجد باب المسكن مفتوحاً فدخله وارتكب السرقة فيه.

ينتمى إليها، ثم يدخل إلى المكان ويرتكب فيه السرقة. ويعنى ذلك أن السارق يتذرع بصفته الحقيقية، فيستغل ثقة الافراد فى السلطات العامة التى يمثلها الجانى لارتكاب السرقة. مثال ذلك أن يدعى مأمور الضبط أنه مكلف من النيابة العامة بدخول المسكن لتفتيشه أو معاينته أو القبض على أحد القاطنين به، فيسمح له بدخول المكان ثم يرتكب سرقة فيه. ويعنى ذلك أنه إذا كان المتهم ذا صفة فى دخول المكان وكان دخوله فيه مطابقاً للقانون، فلا يتوافر هذا الظرف المشدد، وإنما يتحقق ظرف السرقة من مكان مسكون أو معد للسكنى. مثال ذلك أن يدخل مأمور الضبط إلى المكان لتفتيشه بناء على اذن صحيح من النيابة العامة، لكنه يرتكب سرقة من هذا المكان أثناء اجراء التفتيش.

ثانياً : السرقة مع حمل السلاح :

كانت المادة ٣١٧ من قانون العقوبات تعاقب في فقرتها السادسة بالحبس مع الشغل على السرقات التى تقع من شخص و احد يكون حاملاً سلاحاً ظاهراً أو مخبأ. لكن هذه الفقرة الغيت بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠، ونقل حكمها إلى الفقرة الثالثة من المادة ٣١٦ مكررا (ثالثاً) من قانون العقوبات التى شددت العقاب فى هذه الحالة عن ذى قبل ليصبح الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سبع سنوات. وقد ورد فى المذكرة الايضاحية للقانون المذكور تعليلاً لهذا التشديد الجديد أن مجرد حمل الجانى فى جريمة السرقة لسلاح أمر يستوجب تشديد العقاب لاحتمال استعماله أو التهديد به فضلاً عما يولده من جرأة فى نفس حامله. ولا شك فى أن حمل السلاح أثناء السرقة يسهل تنفيذها لأنه يدخل الرعب فى نفس المجنى عليه فيشل مقاومته إذا كان السلاح ظاهراً؛ فإذا كان السلاح مخبأ فمن شأن ذلك أن يقوى الجانى ويشد من أزره ويجعله أكثر اقداماً وجرأة على تنفيذ جريمته، وقد يستعمل السلاح فعلاً أو يهدد باستعماله لقهر مقاومة المجنى عليه[1].

---

(١) راجع فى بيان علة تشديد السرقة بسبب حمل السلاح، نقض ١٧ مايو ١٩٨٣، مجموعة النقض، السنة ٣٤، رقم ١٢٩، ص ٦٤٢.

ولم يحدد القانون المصرى السلاح الذى يعد حمله ظرفاً مشدداً لعقاب السرقة. ويمكن تعريف السلاح بأنه كل أداة منفصلة عن جسم الانسان يمكن الاستعانة بها فى الاعتداء أو الدفاع. والسلاح نوعان، ويتعين توافر بعض الشروط حتي يشدد عقاب السارق الذى يحمل السلاح.

أ ـ أنواع السلاح :

قد تكون الأداة التى يحملها الجانى أثناء السرقة سلاحاً بطبيعته، وقد تكون سلاحاً بالتخصيص.

١ـ السلاح بالطبيعة ، هو كل أداة معدة بحسب الأصل للاستعمال فى الاعتداء على سلامة الجسم، ومثاله البندقية والمسدس والمدفع والسيف والحربة والخنجر والسكين ذات الحدين. ومجرد حمل هذا السلاح أثناء ارتكاب السرقة يحقق الظرف المشدد، ولو لم يستعمله الجانى أو يهدد باستعماله، فمناط التشديد هو «حمل السلاح» فى ذاته بصرف النظر عن القصد من حمله. يدل على ذلك أن استعمال السلاح فى السرقة، أو التهديد به فى رأى محكمة النقض يعد ظرفاً مشدداً يغير وصف الجريمة من جنحة إلي جناية سرقة باكراه، بينما السرقة مع «حمل السلاح» جنحة يشدد عقابها. ويتحقق الظرف المشدد بحمل السلاح أثناء السرقة ولو كان حمله من مقتضيات العمل الرسمى للمتهم، فإذا سرق جندى وهو يحمل سلاحه الرسمى توافر الظرف المشدد فى حقه. ويستوى أن يكون السلاح معبأ أو غير معبأ، صالحاً للاستعمال أو غير صالح[1]، مرخصاً بحمله أو غير مرخص بذلك[2]، ظاهراً أو مخبأ، فتتوافر علة التشديد فى كل هذه الاحوال متي كان المتهم يحمل السلاح معه أثناء ارتكاب السرقة.

---

(١) نقض ٨ فبراير ١٩٦٠ ، مجموعة أحكام النقض، السنة ١١ ، رقم ٣١، ص ١٥٣؛ ١٧ يناير ١٩٨٢، السنة ٣٣، رقم ٥ ، ص ٢٩.

(٢) ذلك أن العبرة فى اعتبار حمل السلاح ظرفاً مشدداً لعقوبة السرقة ليست بمخالفة حمله لقانون الاسلحة والذخائر وإنما العبرة تكون بطبيعة هذا السلاح. راجع نقض ١٧ ديسمبر=

ك - السلاح بالتخصيص ، هو كل أداة معدة بحسب الأصل للاستعمال فى أغراض الحياة العادية، وتصلح لاستعمالها عرضاً فى الاعتداء ، ومثالها الفأس والسكين العادية والمطواة والمنجل والمقص والمطرقة والعصا الخفيفة. ومجرد حمل هذا السلاح أثناء ارتكاب السرقة لا يكفى لتشديد العقاب، وإنما ينبغى لتشديد العقاب أن يثبت أن قصد السارق كان منصرفاً إلى استعماله أثناء تنفيذ السرقة إذا لزم الأمر. ويعنى ذلك بعبارة أخرى أن السارق لم يحمل السلاح أثناء ارتكاب السرقة إلا لكى يستعين به فى تنفيذها إذا دعته الظروف إلى هذا الاستعمال، أى أن حمل السلاح أثناء ارتكاب السرقة لم يكن له مبرر إلا إمكان الالتجاء إليه أثناء التنفيذ عند الاقتضاء[1]. ويستدل قاضى الموضوع على قصد المتهم من حمل السلاح من أى دليل أو قرينة فى الدعوى ، فإذا لم يتمكن القاضى من الاستدلال على أن حمل السلاح كان بقصد السرقة، وجب تفسير الشك لمصلحة المتهم واستحال توافر الظرف المشدد. وينبنى على ذلك أنه فى حالة التأكد من انتفاء قصد استعمال السلاح أثناء ارتكاب السرقة لا يتوافر الظرف المشدد، مثال ذلك أن يسرق مزارع فى طريق عودته إلى منزله وهو يحمل فأسه أو منجله .

ب - شروط التشديد :

يجب أن يعلم السارق بأنه يحمل سلاحاً أثناء ارتكاب السرقة، فإذا انتفى هذا

=١٩٨١، مجموعة النقض، السنة ٣٢، رقم ١٩٩ ، ص ١١١٧؛ ١٥ مارس ١٩٨٣، السنة ٣٤، رقم ٧٠ ، ص ٣٥٢؛ ١٤ أبريل ١٩٨٣، السنة ٣٤، رقم ١٠٧ ، ص ٥٣٧؛ ٣١ مارس ١٩٨٥، السنة ٣٦، رقم ٨٤، ص ٥٠٣؛ ٩ فبراير ١٩٨٦، السنة ٣٧، رقم ٥٣ ، ص٢٥٧.

(١) وقد استقرت محكمة النقض على أن الظرف المشدد لا يتحقق بحمل السلاح بالتخصيص إلا إذا استظهرت المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية أن حمله كان «لمناسبة السرقة»،وراجع نقض ١٥ مارس ١٩٧٩، مجموعة النقض، السنة ٣٠، رقم ٧١، ص ٣٤٦؛ ١٥ مارس ١٩٨٣؛ ١٤ أبريل ١٩٨٣؛ ٣١ مارس ١٩٨٥ مشار إلى هذه الاحكام فى الهامش السابق؛ وراجع كذلك ١٧ مايو ١٩٨٣، مجموعة النقض، السنة ٣٤، رقم ١٢٩ ، ص ٦٤٢ ؛ ٢٧ مارس ١٩٨٤، السنة ٣٥، رقم ٧٥ ، ص ٣٤٨.

العلم امتنع تشديد العقاب بسبب حمل السلاح. مثال ذلك أن يضع شخص السلاح فى جيب المعطف الذى ارتداه السارق أثناء ارتكاب السرقة دون أن يعلم بوجود السلاح به.

ويشترط للتشديد أن يكون حمل السلاح هو وسيلة السرقة وليس غايتها. وتطبيقاً لذلك لا يتوافر الظرف المشدد فى حق من يسرق سلاحاً إذا لم يكن يحمل سلاحا أثناء ارتكاب السرقة. لكن الظرف يتوافر إذا قام السارق بعد سرقة السلاح بسرقة أخرى متى كان يحمل السلاح الذى سرقه أثناء ارتكابها.

وينبغى أن يكون حمل السلاح أثناء تنفيذ السرقة، أى أن تتحقق المعاصرة بين حمل السلاح وتنفيذ السرقة. فإذا كان السارق قد اشترى سلاحاً ليستعين به فى تنفيذ السرقة، لكنه سرق منه قبل البدء فى التنفيذ دون علمه، انتفي الظرف المشدد. كما لا يتوافر الظرف المشدد إذا كان السارق قد ترك سلاحه خارج مكان السرقة ثم استرده عقب الانتهاء منها. لذلك لا يجوز القطع عند ضبط المتهم عقب ارتكاب السرقة بوقت قليل يحمل سلاحاً بأن حمله السلاح كان معاصراً للحظة تنفيذ السرقة، وإنما يعد ذلك مجرد قرينة على أنه كان يحمل السلاح وقت ارتكابها.(١)

لكن لا يشترط لتوافر الظرف المشدد أن يضبط السلاح بالفعل مع المتهم، وإنما يكفى أن تثبت المحكمة أن المتهم كان يحمل سلاحاً وقت ارتكابه الجريمة، ولو كان قد أخفاه بعد ارتكاب السرقة أو أنكر وجوده.(٢)

وحمل السلاح أثناء السرقة من الظروف المشـددة العينيـة أو المادية فى الجريمة،

---

(١) نقض ١٣ نوفمبر ١٩٣٠، مجموعة القواعد، جـ ٢ ، رقم ٩٩ ، ص ٩٥.
(٢) نقض ١٦ يناير ١٩٣٩، مجموعة القواعد ، جـ٤، رقم ٣٣٧، ص ٤٣٢؛ فإذا أخذت المحكمة بأقوال المجنى عليه وزوجته فيما شهدا به من أن أحد اللصوص كان يحمل سلاحاً وقت الحادثة وأنه هدد أولهما باستعماله إذا قاومه، فذلك يكفى للقول بتوافر هذا الظرف ولو لم يضبط هذا السلاح.

ومن ثم يسرى على جميع المساهمين فى السرقة فاعلين كانوا أو شركاء، ولو لم يتفقوا عليه جميعاً أو كانوا يجهلون وجود السلاح مع أحدهم[1].

ثالثاً : السرقة بكسر الأختام :

شدد المشرع العقوبة على «السرقات التى تحصل بكسر الاختام المنصوص عليها فى الباب التاسع من الكتاب الثانى». والباب التاسع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات عنوانه «فك الاختام وسرقة السندات والاوراق الرسمية المودعة» ويضم المواد من ١٤٧ إلى ١٥٤. وتعاقب هذه المواد على فك الاختام الموضوعة لحفظ محل أو أوراق أو أمتعة بناء على أمر صادر من إحدى جهات الحكومة أو إحدى المحاكم.

ويعنى ذلك أن فك الاختام جريمة مستقلة عن جريمة السرقة، يعاقب عليها بعقوبات بعضها أخف من عقوبة السرقة وبعضها أشد منها. فإذا كانت وسيلة السرقة هى فك الأختام، توافر ظرف يشدد عقاب السرقة، فيعاقب عليها بالحبس مع الشغل. أما إذا كانت عقوبة فك الاختام أشد من عقوبة السرقة المشددة، فتوقع عقوبة فك الاختام تطبيقاً للقواعد العامة فى التعدد، مثال ذلك أن ترتكب السرقة بكسر الختم من الحارس نفسه، إذ يكون فعله جناية عقوبتها السجن من ثلاث إلى سبع سنين.

وكسر الاختام ظرف عينى يسرى على جميع المساهمين فى السرقة، ولو لم يتفقوا عليه أو يعلموا بحدوثه . وعله تشديد عقاب السرقة بكسر الاختام أنها اعتداء على الملكية بوسيلة تنطوى على اخلال بالاحترام الواجب للسلطة العامة التى وضعت الختم لتحقيق غرض معين.

---

(١) نقض ١٤ مايو ١٩٣٤، مجموعة القواعد، ج٣ ، رقم ٢٤٨، ص ٣٢٨؛ ١٢ يناير ١٩٧٥، مجموعة النقض، السنة ٢٦، رقم ٨ ، ص ٣١؛ ٢٨ فبراير ١٩٨٤، السنة ٣٥ ، رقم ٤٢، ص ٢٠٥ ؛ ٣١ أكتوبر ١٩٨٤، رقم ١٥٥، ص ٧٠٦.

ويشترط لاعمال الظرف المشدد أن تتوافر ثلاثة شروط :

الأول : وجود الختم على مكان ارتكاب السرقة. وقد سبق لنا تحديد المقصود بالختم[1]، ويشترط أن يكون الختم قد وضع «لحفظ محل أو أوراق أو أمتعة بناء على أمر صادر من إحدى جهات الحكومة أو إحدى المحاكم فى مادة من المواد». مثال ذلك ختم وضع علي محل صدر حكم قضائى أو قرار إدارى باغلاقه، أو ختم وضع على حرز يحتوى على مواد مخدرة أو أسلحة غير مرخص بها تم ضبطها.

الثانى : كسر الختم بواسطة المتهم. ولا يشترط فى كسر الختم أن يكون قد تم باستعمال العنف الذى يؤدى إلى تحطيم الختم، وإنما قد يتم انتزاعه من موضعه دون اتلافه بحيث يمكن وضعه مرة ثانية فى موضعه.

الثالث : أن يكون كسر الختم بقصد السرقة، أى أن يستهدف المتهم من ازالة الختم سرقة بعض مايحتويه المكان الذى وضع عليه الختم، فإذا كان يستهدف من ازالة الختم غرضاً آخر، فلا يتوافر الظرف المشدد، بل قد لا تقوم جريمة السرقة ذاتها، وإنما جريمة فك الاختام وحدها. مثال ذلك أن يكون كسر الختم قد حدث من المتهم بقصد الانتقام من السلطة التى وضعته ثم بعد أن تبين له وجود أشياء تستهويه داخل المكان المختوم قام بسرقة بعضها. وفى هذه الحالة تتعدد عقوبة السرقة مع عقوبة فك الاختام ويعاقب المتهم بالعقوبة الاشد[2]. وقد تطبق عقوبة فك الاختام وحدها إذا لم يقم المتهم بالسرقة مطلقاً وإنما كسر الختم انتقاماً من السلطة أو حباً للاستطلاع.

المطلب الرابع

التشديد بسبب الصفة الخاصة

الصفة الخاصة التى اعتبرها المشرع سببا لتشديد عقاب السرقة قد تكون صفة

(١) راجع ماتقدم ص ٣١٤.

(٢) وهى عقوبة السرقة البسيطة إذا لم يكن المتهم حارساً للمكان الذى وضع عليه الختم ؛ فإذا=

فى الجانى أو فى المجنى عليه.

والصفة الخاصة فى المجنى عليه نصت عليها المادة ٣١٧ ع فى فقرتها التاسعة التى تعاقب على «السرقات التى ترتكب أثناء الحرب على الجرحى حتى من الاعداء». وقد سبق أن درسنا هذا السبب من أسباب تشديد العقاب عند دراستنا لجرائم القتل والجرح والضرب إذ أن صفة عليه وكونه جريح حرب من الظروف التى تشدد عقاب هذه الجرائم. وقد رأى المشرع التشديد كذلك على مرتكب السرقة التى تقع أثناء الحرب على الجرحى حتى من الاعداء، ولا تختلف شروط إعمال الظرف المشدد للسرقة من جريح الحرب عن الشروط الموجبة للتشديد إذا وقعت الجريمة على حياة المجنى عليه أو على سلامته البدنية(١).

أما التشديد الذى يرجع إلى صفة خاصة فى مرتكب السرقة فله ثلاثة أسباب هى : كون السارق خادماً للمجنى عليه، أو مستخدماً أو صانعاً أو صبياً، أو من المحترفين لنقل الاشياء. وترجع علة التشديد لتوافر هذه الصفة إلى ماتنطوى عليه هذه السرقة من خيانة للثقة التى يضعها المجنى عليه فى مرتكب الجريمة والتى تسهل له ارتكاب هذه الجريمة وماتتضمنه من اخلال بواجب الأمانة نحو المخدوم أو رب العمل أو صاحب الاشياء الذى يأتمن الجانى على أمواله وممتلكاته.

أولاً : سرقة الخدم بالأجرة :

نصت على هذا الظرف المشدد الفقرة السابعة من المادة ٣١٧ ع، بتشديدها العقاب «على السرقات التى تحصل من الخدم بالأجرة اضراراً بمخدوميهم...».

= كان هو الحارس لهذا المكان طبقت عقوبة تلك الاختام باعتبارها الأشد (م ٢/١٤٩ من قانون العقوبات).

(١) راجع ماتقدم ص ٥٣٩ ومابعدها . كما أن علة التشديد واحدة فى الحالتين، إذ تقع الجريمة على شخص عاجز ضعيف لا يقوى لضعفه على الدفاع عن نفسه أو الذود عن ماله، هذا فضلاً عن أن عجز المجنى عليه عن الدفاع يسهل للجانى جريمته، واستغلال الجانى لهذا الظرف يدل على تجرده من كل الاعتبارات الانسانية والاخلاقية.

ويستفاد من هذا النص أن تحقق الظرف المشدد يتطلب توافر عنصرين هما : صفة الخادم، وارتكاب السرقة اضراراً بالمخدوم.

أ ـ صفة الخادم :

يقصد بالخادم كل شخص تربطه بالغير علاقة «خدمة»، تفرض عليه القيام بانتظام بالاعمال المادية التى يحتاجها المخدوم فى حياته اليومية، نظير أجر معين. ويتضح من هذا التعريف ضرورة توافر ثلاثة شروط حتى تثبت للشخص صفة الخادم:

الأول : وجود علاقة خدمة بين المتهم والمجنى عليه. فإذا انتفت هذه العلاقة امتنع تطبيق الظرف المشدد، لذلك لا يعد خادماً القريب الذى يقيم باستمرار لدى قريبه ولو كان يؤدى له بعض الخدمات.

الثانى : انتظام المتهم لخدمة المجنى عليه . فلا يعد خادماً الشخص الذى يتردد على المجنى عليه من آن لآخر لأداء بعض الأعمال مقابل أجر، مثال ذلك الجناينى الذى يوالى الحديقة من وقت لآخر أو الغسالة أو الشغالة التى تعمل يوماً فى الأسبوع.

الثالث : حصول الشخص على أجر نظير الخدمة. وقد نص المشرع على هذا الشرط صراحة، لكنه لم يحدد طبيعة الأجر، فيستوى أن يكون نقدياً أو عينياً كمأوى أو طعام أو كسوة تقدم على نحو دورى منتظم متى كان ملحوظاً فيها صفة الأجر فى مفهوم الطرفين.

ب ـ ارتكاب السرقة إضراراً بالمخدوم :

وقد تطلب المشرع هذا العنصر صراحة باشتراطه أن تكون السرقة قد ارتكبت من الخدم «إضراراً بمخدوميهم». ويعنى هذا العنصر وقوع السرقة من الخادم على مال مملوك للمخدوم سواء وجد المال فى مكان عمل الخادم أو فى أى مكان آخر. كما

يعنى هذا العنصر كذلك وقوع السرقة على مال غير مملوك للمخدوم ولكنه فى حيازته الناقصة، كما لو كان المال قد أودع لديه أو كان قد استأجره . ففى هذه الحالة تكون السرقة واقعة «اضراراً بالمخدوم» الذى يلتزم برد هذا المال أو تعويض مالكه عنه. ويتفق هذا التفسير مع صياغة النص الذي لم يتطلب أن تكون السرقة قد وقعت من الخادم على أموال المخدوم، وإنما اكتفى بوقوعها «إضراراً بالمخدوم»، والاضرار به يتحقق ولو لم يكن المال المسروق مملوكاً له. بل إن صياغة هذا النص لا تفرض تطلب الضرر المادى، فيكفى أن تضر السرقة بالمخدوم ضرراً أدبياً ، كما لو سرق الخادم مالاً مملوكاً لضيف المخدوم أو لقريب له يقيم عنده لفترة من الوقت، وإن كان العقاب فى هذه الحالة يمكن أن يشدد بذات القدر لارتكاب السرقة فى محل مسكون.

ثانياً : سرقة المستخدمين والصناع والصبية :

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٣١٧ ع في فقرتها السابعة، التى تشدد العقاب على السرقات التى تحصل «من المستخدمين أو الصناع أو الصبيان فى معامل أو حوانيت من استخدموهم أو فى المحلات التى يشتغلون فيها عادة». ويستفاد من هذا النص أن تحقق الظرف المشدد يتطلب توافر عنصرين هما : صفة السارق، ومكان ارتكاب السرق.

أـ صفة السارق :

ينبغى أن يكون السارق مستخدماً أو صانعاً أو صبياً. ويقصد بهؤلاء جميعاً من يعملون لدى الغير لقاء أجر دون أن يصدق عليهم وصف الخادم. فالمستخدم هو من يقوم بعمل ذهنى، ومثاله السكرتير والكاتب والمحاسب . والصانع هو من يقوم بعمل يدوى لحساب غيره فى مصنعه أو ورشته أو محله التجارى. والصبي هو من يتعلم أو يتدرب على صنعة لدى رب العمل . والغالب الا يتلقى أجراً على عمله.

ويستوى أن يكون المستخدم أو الصانع أو الصبى يؤدى عمله لحساب شخص طبيعى أو لحساب شخص معنوى. لكن لا ينطبق الظرف المشدد على هؤلاء الأشخاص إذا كانوا يعملون لدى الحكومة أو شركات قطاع الأعمال العام أو غيرها من الجهات التى تعتبر أموالها أموالاً عامة على النحو السابق دراسته، لأن هؤلاء يخضعون للنصوص التي تجرم العدوان على المال العام[1].

وقد تطلب المشرع أن يكون قيام المتهم بالعمل على وجه الاعتياد بقوله أن ارتكاب السرقة يكون «فى المحلات التى يشتغلون فيها عادة». لذلك لا ينطبق الظرف المشدد على عامل ارتكب سرقة فى منزل استدعى إليه للقيام بعمل معين، وإن كان التشديد بذات القدر يمكن أن يتحقق لسبب آخر هو ارتكاب السرقة فى مكان مسكون.

ب ـ مكان ارتكاب السرقة :

يلزم لانطباق الظرف المشدد أن تكون السرقة قد ارتكبت من المستخدم أو الصانع أو الصبى «فى معامل أو حوانيت من استخدموهم أو فى المحلات التى يشتغلون فيها عادة». ويعنى المشرع بذلك ضرورة ارتكاب السرقة فى «مكان العمل» أيا كان الاسم الذي يطلق عليه. وقد أشار المشرع إلى المعامل والحوانيت على سبيل المثال، ثم أردف ذلك بقوله فى «المحلات التى يشتغلون فيها عادة». والمعمل يقصد به كل مكان يؤدى فيه العمل الصناعى، سواء كان مصنعاً أو ورشة أو مخرطة أو غير ذلك من أماكن تصنيع الأشياء. أما الحانوت فيقصد به المكان الذى تباشر فيه الأعمال التجارية أيا كان اسمه مثل المتجر والدكان والمخزن والمعرض وصالة المزادات إلى غير ذلك.

وإذا ارتكبت السرقة من مستخدم أو نحوه فى مكان العمل، اقترن الظرف المشدد

---

(1) راجع ما تقدم ص ٩٥٨ وما بعدها.

سواء كان المال المسروق مملوكاً لرب العمل ، أو لغيره من الاشخاص الذين أودعوه في المحل لاصلاحه، أو لزميل للسارق يشتغل معه فى المكان نفسه، أو لموظف قدم إلى مكان العمل لمراقبته أو للتحقق من توافر بعض الشروط فيه. ويعنى ماتقدم أن ارتكاب السرقة من المستخدم فى غير مكان عمله يمنع من انطباق هذا الظرف، كما لو سرق العامل حافظة رب العمل فى الشارع أثناء اصطحابه له للقيام بعمل معين، أو سرق مالاً من منزل رب العمل.

ثالثاً : سرقة محترف نقل الأشياء :

نصت على هذا الظرف المشدد الفقرة الثامنة من المادة ٣١٧ ع ، التى تشدد العقاب «على السرقات التى تحصل من المحترفين بنقل الاشياء فى العربات أو المراكب أو على دواب الحمل أو أى أنسان آخر مكلف بنقل أشياء أو أحد أتباعهم إذا سلمت إليهم الأشياء المذكورة بصفتهم السابقة». والواقع أن التكييف الصحيح لهذا الفعل أنه خيانة أمانة لا سرقة، فالمجنى عليه يسلم المال إلى الجانى بناء علي عقد من عقود الأمانة، وهو ماينفي قيام الاختلاس الذى يحقق السرقة. ومع ذلك اعتبر المشرع هذا الفعل سرقة استثناءً خروجا على القواعد العامة لكى يشدد العقاب عليه بوصفه سرقة، وقد كان بوسعه أن يعتبره صورة خاصة من خيانة الامانة توصلاً لتشديد العقاب عليه ، لكن هذا الاعتبار ليس من شأنه أن يغير حكم القانون الذى أعتبره سرقه لأنه لا محل للاجتهاد في مقام النص الصريح[1].

ويستفاد من النص السابق أن تحقق الظرف المشدد يقتضى توافر شرطين هما :

---

(١) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٣١، مجموعة القواعد، جـ٢ ، رقم ٣٠٤ ، ص ٣٧٢ . لذلك ينبغى أن يتوقف الخروج على القواعد العامة عند الحد اللى قصد إليه المشرع، فلا يسرى على مرتكب هذا الفعل من أحكام السرقة إلا ظرف تشديد العقاب على النحو الوارد فى المادة ٣١٧ (ثامناً) من قانون العقوبات، ويلزم الرجوع فيما عدا ذلك إلى الوصف الحقيقى للفعل، وعلى سبيل المثال لا يصح اعتبار هذا الفعل جناية سرقة إذا توافر ظرف مشدد آخر يجعلها كذلك، كما لا يجوز العقاب على الشروع فيه بوصفه شروعاً فى سرقة. راجع فى هذا المعنى نقض ٢٢ مايو ١٩٣٩، مجموعة القواعد، جـ٤ ، رقم ٣٩٤ ، ص ٥٥٤.

صفة السارق، وتسليم المال إليه بناء على هذه الصفة.

أ ـ صفة السارق :

ينبغى لتوافر الظرف المشدد أن يكون المتهم مكلفاً بنقل الأشياء بناء علي عقد نقل فى مقابل أجر يحصل عليه. ويستوى أن يكون محترفاً نقل الاشياء، أو غير محترف ولكنه كلف بالنقل، وقد سوى المشرع بين الناقل المحترف للأشياء وبين غير المحترف إذا كان قد كلف بنقل الاشياء بناء علي عقد نقل. ولا ينطبق هذا الظرف المشدد إلا على ناقل الاشياء، أما ناقل الاشخاص الذي يختلس مالاً يحمله أحد المسافرين، فإن فعله يعتبر سرقة مشددة طبقاً لنص المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) من قانون العقوبات، والتشديد المقرر فيها أكبر، وينطبق على ناقل الاشخاص إذا ارتكب السرقه فى وسيله النقل من أحد المسافرين معه. ويشترط لانطباق الظرف المشدد أن يكون نقل الاشياء لقاء أجر يحصل عليه الناقل، ولذلك لا يتوافر الظرف المشدد فى حق من يسرق مالاً ينقله على سبيل المجاملة مساعدة لجاره أو صديقه أو قريبه، وإنما يعتبر فعله سرقة بسيطة. ويسرى الظرف المشدد على تابع الناقل أو المكلف بالنقل ، وقد صرح المشرع بذلك.

ب ـ تسليم الاشياء للناقل بناء على صفته :

أى أن تتوافر صلة سببية بين صفة الشخص وبين تسليمه الاشياء، ويعنى ذلك أن تكون قد سلمت إلى المتهم باعتباره متعهداً أو مكلفاً بالنقل أو تابعاً لأحد هؤلاء. وهذا التسليم ينقل الحيازة الناقصة للمتهم بناء على عقد النقل. فإذا انتفي التسليم إلى الناقل، امتنع تطبيق الظرف المشدد، كما لو كان صاحب الشئ يحتفظ به معه أو يخفيه بين أمتعة أخري حتى لا يدفع أجراً عنه للناقل. وكذلك الحكم إذا كان التسليم لا ينقل الحيازة الناقصة وإنما مجرد اليد العارضة، كما لو طلب شخص من حمال أن يحمل حقيبته ويسير بها أمامه تحت رقابته. بل إن الظرف المشدد لا ينطبق إذا كان التسليم إلى الناقل ينقل الحيازة الناقصة لكن ليس بناء علي عقد

النقل. مثال ذلك أن يسلم المجنى عليه ماله إلى الناقل كى يحفظه لديه على سبيل الوديعة، وهنا لا يعتبر فعل من له صفة الناقل إذا اختلس المال أو بدده سرقة بسيطة أو مشددة، وإنما يعد خيانة أمانة، لأن الصفة وحدها لا تكفى لتشديد العقاب باعتبار الفعل سرقة، بل يجب أن يكون التسليم للمال قد تم بناء على هذه الصفة من أجل نقله من مكان إلى آخر.

المطلب الخامس

التشديد لتعدد السارقين

نصت على هذا الظرف المشدد الفقرة الخامسة من المادة ٣١٧، التى تشدد العقاب «على السرقات التى تحصل من شخصين فأكثر». وتكمن علة هذا التشديد فى أن التعدد يسهل تنفيذ السرقة، إذ هو يرهب المجنى عليه ويجعله لا يفكر فى الدفاع عن ماله خشية الاعتداء عليه؛ كما أن تعدد السارقين يدل على خطورة الجريمة ومرتكبيها اللذين يتفقون على السرقة ويتوافر لديهم سبق الاصرار على ارتكابها. هذا فضلاً عن أن تعددهم قد يكون دافعاً للاقدام على أفعال أشد خطورة من السرقة.

والتعدد يتحقق إذا ارتكبت الجريمة من شخصين فأكثر. فيشترط أن يرتكب السرقة شخصان على الأقل ، يكون بينهما تفاهم سابق على ارتكاب الجريمة.[1] لذلك يفترض الظرف المشدد وحدة الجريمة، أما إذا تعددت جرائم السرقة بقدر عدد الجناة ، كما لو هجم عدد من الاشخاص فى وقت واحد على محل تجارى لسرقته دون أن يكون بينهم تفاهم على ذلك، فلا يتحقق الظرف المشدد.

لكن هل يشترط أن يكون جميع الاشخاص الذين ارتكبوا سرقة واحدة فاعلين لها، أم يكفى أن يكون أحدهم فاعلاً أصلياً اشترك معه فى ارتكاب

(١) نقض ٨ فبراير ١٩٨٤ مجموعة النقض، السنة ٣٥، رقم ٤٢، ص ٢٠٥.

الجريمة شركاء عن طريق التحريض أو الاتفاق أو المساعدة ؟. اختلف الفقه حول هذه المسألة، ونرى أن القانون يقصد بالتعدد تعدد الأشخاص الذين يصدق على كل منهم وصف «الفاعل» فى السرقة، فهو يعبر عن ذلك بأن السرقة «حصلت» من شخصين فأكثر، وهو مايعنى أن كل واحد منهم يصح وصفه بمرتكب الجريمة مستقلاً عن غيره، وأن تعددهم هو الذى يحقق الظرف المشدد فى حق كل منهم[1]. هذا فضلاً عن أن علة التشديد لا تتحقق إلا إذا تواجد مرتكبو الجريمة جميعاً فى مكان تنفيذها، فهذا التواجد هو الذى يرهب المجنى عليه ويقوى من شوكة السارقين ويشد من أزرهم. ويعنى ذلك أن القانون لا يشدد عقاب السرقة إلا بسبب تعدد «الفاعلين» لها، ويعد فاعلاً للسرقة كل من عهد إليه بدور رئيسى فيها يقتضى ظهوره على مسرح الجريمة وفقاً لما ذهب إليه القضاء فى تحديد مدلول الفاعل فى معني المادة ٣٩ من قانون العقوبات .

مفاد ماتقدم أن الظرف المشدد لا يتحقق إذا كان مرتكب السرقة شخصاً واحداً، ولو وجد معه شريك أو اكثر، متي اقتصر دورهم على التحريض أو الاتفاق علي ارتكابها، أو اقتصر علي مساعدة الفاعل مساعدة فى الأعمال السابقة أو المعاصرة أو المتممة دون أن يكون الشريك قد ظهر على مسرح الجريمة. فإذا كان دور الشريك قد تخطى هذه الأعمال، وقام بعمل اقتضى ظهوره على مسرح الجريمة، أعتبر فاعلاً فى السرقة وتحقق الظرف المشدد فى حقه، مثال ذلك من يقوم بتلهية سكان المنزل كى يسهل لزميله السرقة[2] ؛ أو من يحرس زميله أثناء ارتكاب السرقة[3]؛ أو من يحمل مدية ويتواجد مع آخرين على مسرح الجريمة[4].

---

(١) وتشدد المادة ٣٨٢ من قانون العقوبات الفرنسى عقاب السرقة إذا كانت قد «ارتكبت» بواسطة اثنان أو اكثر من الاشخاص " S'il a été commis par deux ou Plusieurs personnes"

(٢) نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٤١، مجموعة القواعد، جـ ٥، رقم ٣٣٧، ص ٦٠٣.

(٣) نقض ٦ يناير ١٩٤٨، مجموعة القواعد، جـ٧، رقم ٤٨٥، ص ٤٤٧.

(٤) نقض ٢٧ مارس١٩٨٤، مجموعة النقض، السنة ٣٥، رقم ٧٥ ، ص ٣٤٨. ويعد فاعلاً أصلياً كذلك من يرافق زميله ويظل متواجداً بدراجته البخارية على مسرح الجريمة بينما

وليس بشرط لانطباق ظرف تعدد الفاعلين أن يحكم على شخصين أو أكثر بالادانة من أجل السرقة، بل إن موجب التشديد هو مجرد حصول السرقة من شخصين أو اكثر. وتطبيقاً لذلك يشدد العقاب لتعدد الفاعلين ولو لم يعرف إلا أحدهم فقط ، متى ثبت ارتكابه السرقة مع زميله الذى لم يقبض عليه لعدم معرفته أو الذى حكم ببراءته لأى سبب من الأسباب[1].

المبحث الثانى
جنايات السرقة

نصت علي جنايات السرقة المواد من ٣١٣ إلى ٣١٦ مكرراً (ثانياً) من قانون العقوبات . كما نصت المادة ٣١٦ مكرراً (رابعاً) على جناية السرقة التى تقع أثناء الغارات الجوية. وأغلب هذه الجنايات يتطلب اجتماع ظرفين أو اكثر من الظروف التى تشدد عقاب جنحة السرقة. وقد جعل المشرع من الاكراه ظرفاً يشدد وحده عقاب السرقة فيحولها إلى جناية، كما جعل من الاكراه ظرفاً يشترك مع غيره فى جعل بعض السرقات جناية. لذلك نبدأ بدراسة جناية السرقة باكراه ثم ندرس باقى جنايات السرقة.

المطلب الأول
السرقة بالاكراه

نصت على جناية السرقة بالاكراه المادة ٣١٤ من قانون العقوبات، التى تقرر أن «يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة من ارتكب سرقة باكراه. فإذا ترك الاكراه أثر جروح

= قام زميله بالاعتداء على المجنى عليه وسرقة نقوده». نقض ١٣ نوفمبر ١٩٨٤، مجموعة النقض، السنة ٣٥، رقم ١٦٨، ص ٧٦٠.

(١) نقض ٢٩ نوفمبر ١٩٢٨ ، مجموعة القواعد، جـ١ ، رقم ٢٩، ص ٥٦.

تكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة». ويتضح من هذا النص أن التشديد يرجع إلى وسيلة ارتكاب السرقة، ونظراً لخطورة هذه الوسيلة، اعتبرها المشرع كافية بذاتها لتحويل السرقة إلي جناية. فالسرقة بالاكراه تتضمن اعتداءً على الاشخاص بالاضافة إلى كونها اعتداءً على المال؛ وهي لذلك تكشف عن شخصية إجرامية على قدر كبير من الخطورة، لأنها لا تتورع عن المساس بسلامة جسم الانسان في سبيل الاستيلاء علي ماله أو مال غيره بدون وجه حق؛ هذا فضلاً عن أن الاكراه يسهل السرقة لكونه يضعف مقاومة المجني عليه أو يعدمها.

ولم يعرف المشرع الاكراه الذي يشدد عقاب السرقة، وإنما اكتفى بذكره مجرداً وتحديد أثره في التشديد إذا وقعت السرقة عن طريقه. وتقتضي دراسة الاكراه كظرف مشدد أن نحدد المقصود به ، ثم نبين متي تكون السرقة قد وقعت بطريق الاكراه ،وأخيراً نذكر عقوبة السرقة باكراه.

أولاً : ماهية الاكراه :

يمكن تعريف الاكراه بأنه عمل من أعمال العنف يوجه إلى الاشخاص بقصد التغلب علي مقاومة تعترض تنفيذ السرقة. والاكراه الذي يشدد عقاب السرقة هو عمل من أعمال العنف المادي الذي يستهدف التغلب على مقاومة مادية يبديها المجني عليه أو غيره. لكن محكمة النقض تعرف الاكراه الذي يعتبر ظرفاً مشدداً للسرقة بأنه يشمل «كل وسيلة قسرية تقع علي الاشخاص لتعطيل قوة المقاومة أو اعدامها عندهم تسهيلاً للسرقة»، فكما يصح أن يكون تعطيل مقاومة المجنى عليه بالوسائل المادية التي تقع مباشرة على جسمه، فإنه يصح أيضاً أن يكون بالتهديد باستعمال السلاح[1]. ويعني ذلك في مفهوم محكمة النقض أن الاكراه المعنوي ، إذا اتخذ صورة التهديد باستعمال السلاح، يكفي لتشديد عقاب السرقة

---

(١) نقض ٢٦ نوفمبر ١٩٦٢ ، مجموعة النقض، السنة ١٣ ، رقم ١٨٨ ، ص ٧٧٠ ؛ ٩ أكتوبر ١٩٨٤، مجموعة النقض، السنة ٣٥، رقم ١٤٢، ص٦٥١.

شأنه الاكراه المادى الذى يقع على الاشخاص مباشرة، وهو مايقتضى أن نبين الصورة الاساسية للاكراه، ثم نناقش مدى صحة اعتبار التهديد باستعمال السلاح كافياً لتوافر ظرف الاكراه.

أ ـ ضرورة وقوع الاكراه على الانسان :

لا تعتبر أعمال العنف المادى ظرفاً مشدداً لعقاب السرقة إلا إذا وقعت على شخص الانسان، سواء كان هو المجنى عليه فى السرقة أو شخصاً غيره حاول مقاومة تنفيذ السرقة[1]. ويتفق تطلب وقوع الاكراه علي انسان مع علة تشديد العقاب إذا توافر ظرف الاكراه، وهى الاعتداء على شخص المجنى عليه أو غيره بالاضافة إلى الاعتداء على المال.

ويعنى تطلب وقوع الاكراه على شخص الانسان عدم كفاية أعمال العنف التى تقع على الأشياء أو الحيوانات بقصد تسهيل السرقة ليقوم بها ظرف الاكراه فى السرقة. فلا يتحقق الاكراه بتحطيم المصابيح لاظلام المكان، أو بكسر الدولاب أو الخزانة لسرقة مابهما، أو بقتل كلب الحراسة لاسكاته ومنعه من تنبيه صاحب المكان.

ويكفى وقوع أعمال العنف على الانسان لقيام ظرف الاكراه، بصرف النظر عن درجة جسامتها. فلا يشترط أن تكون على درجة كبيرة من الجسامة أو أن تحدث اصابات معينة بجسم المجنى عليه[2]. فيكفى مجرد الضرب الخفيف للمجنى عليه

---

(١) يستوى أن يكون هذا الشخص هو حارس المكان الذى وقعت فيه السرقة أو عابر سبيل أو أحد رجال الأمن الذى اكتشف قيام الجانى بالسرقة. وقد قضى تطبيقاً لذلك بأن الشخص الذى يفاجئه رجال الأمن فى محل السرقة متلبساً بالجريمة فيضربهم يعد مرتكباً لجريمة السرقة بالاكراه، راجع نقض ٤ ديسمبر ١٩٤٤، مجموعة القواعد، ج٦، رقم ٤٠٨ ، ص ٥٤١.

(٢) أو أن تجعل حياته فى خطر، راجع نقض ٣٠ أكتوبر ١٩٣٩، مجموعة القواعد، ج٤، رقم ٤٢٢، ص ٥٩١. وقد قضى باعتبار الاكراه متحققاً إذا كانت المجنى عليها قد تنبهت عند اختطاف حقيبة يدها فقاومت الجانى، ولكنه تغلب عليها بدفعها وأخذ الحقيبة وهرب، نقض ١٠ أكتوبر ١٩٢٩، مجموعة القواعد، ج ١، رقم ٢٨٧، ص ٣٤٦.

لكن يلاحظ أنه إذا وصلت أعمال العنف إلى درجة القتل، فإن الجريمة لا تعد جناية =

أو مجرد الامساك به حتى يتمكن الفاعل من تنفيذ السرقة[1] أو كتم فمه حتى لا يطلب النجدة[2] أو وضع قطعة من القماش على عينيه حتى لا يرى السارق. فمطلق الاكراه يكفى لتحقيق الظرف المشدد، بدليل أن المشرع اعتبر الاكراه الذى يترك أثر جروح ، وهو مايفترض أن أعمال العنف كانت على درجة عالية من الجسامة، موجباً لمزيد من تشديد العقاب. ويختص قاضى الموضوع بتحديد مدى كفاية أعمال العنف التى صدرت عن المتهم لتحقيق ظرف الاكراه.

ب ـ وجوب أن يكون الاكراه مادياً :

يجب أن يتمثل الاكراه فى عمل من أعمال العنف المادى الذي يقع على جسم الانسان. ويعنى ذلك عدم كفاية الاكراه المعنوى فى أى صورة من صوره لقيام الظرف المشدد ، ولو اتخذ صورة التهديد باستعمال السلاح. ومع ذلك فقد استقرت محكمة النقض على اعتبار ظرف الاكراه متحققاً بالتهديد باستعمال السلاح دون غيره من صور التهديد الأخرى. ويقتضى ذلك أن نعرض لموقف محكمة النقض ثم لرأينا فى الموضوع.

١ـ موقف محكمة النقض المصرية :

تعتبر محكمة النقض أن التهديد باستعمال السلاح يأخذ حكم الاكراه المادى، فيقوم به ظرف الاكراه الذى نصت عليه المادة ٣١٤ مــن قانون العقوبات. وتستند

=سرقة باكراه، وإنما جناية قتل مرتبط بجنحة سرقة ويعاقب عليها طبقاً لما نصت عليه المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات؛ وذلك لأنه لا تجوز مساءلة الجانى عن الفعل الواحد مرتين، الأولى بوصفه جريمة قتل والثانية بوصفه ظرفاً يشدد عقاب السرقة. وتطبيقاً لذلك فلا اعتداد بفعل القتل إلا بالنسبة لجريمة القتل ذات العقوبة الأشد. أما بالنسبة للسرقة فلا ينظر إلى فعل القتل بصددها وإنما تعد سرقة مجردة عن الظروف المشددة. وقد سبق لنا الاشارة إلى هذا الفرض عند دراسة الظروف المشددة لعقاب القتل العمد، راجع ماتقدم ص ٥٢٦ ومابعدها.

(١) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٣٧، مجموعة القواعد، ج٤ ، رقم ١٢١، ص ١٠٩.

(٢) نقض ٨ مايو ١٩٧٧ ، مجموعة النقض، السنة ٢٨، رقم ١١٦، ص ٥٤٧.

محكمة النقض فى ذلك إلى عدة أسانيد. فمن ناحية، ترى المحكمة أن القانون ذكر لفظ الاكرا مطلقاً في نص المادة ٣١٤ ولم يحدد نوعه، وهو مايسمح بتفسيره على أنه «كل وسيلة قسرية تستعمل لغل يد المجنى عليه عن المقاومة والحيلولة بينه وبين منع الجانى عن مقارفة جريمته»[1]. ومن ناحية أخرى تذهب المحكمة إلي أن القانون قد نص على الاكراه والتهديد باستعمال السلاح فى المادتين ٣١٣، ٣١٥ من قانون العقوبات، ولم يقصد من هذا النص التفريق بينهما فى الحكم، وإنما قصد التسوية بينهما بما لا محل معه للقول بأن الاكراه لا يكون إلا بالاعتداء المادى، وبأنه لا يكون من التهديد باستعمال السلاح، لأن هذا التهديد لا يقل تأثيره عن الاعتداء المادى، وتقتضى التسوية بينهما فى المادتين المذكورتين اقرار تلك التسوية كذلك فى المادة ٣١٤ من قانون العقوبات حتى يكون للاكراه ذات المدلول فى جميع نصوص القانون[2]. ومن ناحية أخيرة، تستند محكمة النقض في التسوية بين الاكراه المادى والتهديد باستعمال السلاح إلى أن علة تشديد العقوبة متوفرة بالقدر ذاته في الحالتين، لأن التهديد باستعمال السلاح «يضعف مقاومة المجنى عليه ويسهل السرقة»[3].

٢ـ تقدير موقف محكمة النقض :

الأسانيد التى أقامت عليها محكمة النقض التسوية فى الحكم بين الاكراه المادى

---

(١) نقض ١١ فبراير ١٩٣٥، مجموعة القواعد، ج٣ ، رقم ٣٣٠، ص ٤٢٢؛ ٢٦ نوفمبر ١٩٦٢، السابق الاشارة إليه؛ ٢٨ فبراير ١٩٨٤، مجموعة النقض، السنة ٣٥، رقم ٤٢، ص ٢٠٥؛ ٩ أكتوبر ١٩٨٤، رقم ١٤٢ ، ص ٦٥١؛ ٦ فبراير ١٩٨٥، السنة ٣٦، رقم ٣٤ ، ص ٢١٤؛ ٢٢ أكتوبر ١٩٨٥، رقم ١١٦، ص ٩١٨.

(٢) نقض ٢ يناير ١٩٣٠، مجموعة القواعد ، جـ١، رقم ٣٦٥، ص ٤١٥؛ ٢٤ مايو ١٩٤٣، مجموعة القواعد، جـ٦، رقم ١٩٧، ص ٢٧٠.

(٣) نقض ٢ يناير ١٩٣٠؛ ٢٤ مايو ١٩٤٣ مشار إليهما فى الهامش السابق، وفى الحكم الثانى قررت المحكمة أن التهديد باستعمال السلاح «لا يقل تأثيره عن تأثير الاعتداء المادى، وعلة تشديد العقوبة متوافرة فيه كما هى متوافرة فى الاعتداء المادى»؛ نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٥٢، مجموعة النقض، السنة ٤، رقم ٢٠، ص ٤٧.

والتهديد باستعمال السلاح، من حيث كفاية أي منهما لتحقيق ظرف الاكراه الذي يشدد عقاب السرقة طبقاً لنص المادة ٣١٤ من قانون العقوبات، لا تؤدى إلى ماانتهت إليه المحكمة فى هذا الخصوص، بل إن هذه الأسانيد ذاتها يمكن أن تؤسس عليها رفض التسوية بين الاكراه المادى والتهديد باستعمال السلاح. ففى رأينا أن المشرع فى المادة ٣١٤ من قانون العقوبات عندما نص على ظرف الاكراه لم يكن يقصد منه سوى الاكراه المادى الذي يتطلب أعمال عنف مادية على شخص الانسان. ونستند في القول بذلك إلى الاعتبارات التالية :

الأول . أنه إذا سلمنا جدلاً بأن لفظ «الاكراه» قد ورد مطلقاً فى نص المادة ٣١٤، فمعنى ذلك وجوب التسليم منطقياً بأن كافة صور الاكراه المعنوى تدخل تحت مدلول الاكراه الذى ورد فى هذا النص وتكفى لتشديد عقاب السرقة وفقاً للمادة ٣١٤؛ بيد أن هذه النتيجة مرفوضة باجماع الفقه والقضاء. وتدل بعض النصوص الواردة فى باب السرقة على أن قصد المشرع لم ينصرف إليها عند وضعه للمادة ٣١٤، وإلا لما كانت هناك حاجة لوضع مثل هذه النصوص . من هذه النصوص المادة ٣٢٥ من قانون العقوبات التى تسوى بين الاكراه المادى والمعنوى وتعاقب على اغتصاب السندات «بالقوة أو التهديد »؛ ومنها المادة ٣٢٦ من قانون العقوبات التى تعاقب على سرقة النقود «بالتهديد».[1] وإذا خلصنا إلى أن الاكراه المعنوى لا يكفى لقيام الظرف المشدد ، فلا يسوغ فى المنطق القانونى إيثار إحدى صوره بحكم يميزها عن غيرها من الصور.

الثانى . أن لفظ «الإكراه» لم يرد مطلقاً فى نص المادة ٣١٤ من قانون العقوبات إلا إذا سلمنا بتجزئة هذا النص إلى نصين مستقلين . ذلك أن المشرع يشدد فى النص ذاته العقاب إذا كان الاكراه قد يتـرك أثر جروح، ولا يتصور أن

---

(١) فإذا كان لفظ الاكراه الوارد فى المادة ٣١٤ يشمل الاكراه المادى والاكراه المعنوى على السواء، لما كانت هناك حاجة إلى وضع هذين النصين.

يترك الاكــراه أثر جروح إلا إذا كان إكراهاً مادياً، وهو مايفيد أن الاكراه الذى يعنيه المشرع ويحدد حكمه فى نفس النص، سواء ترك أثر جروح أو لم يترك، هو الاكراه الذى يتمثل فى أعمال عنف مادى تقع على الاشخاص ، وهو ليس سوى الاكراه المادى.

الثالث ، أن التسوية بين الاكراه والتهديد باستعمال السلاح كظرفين مشددين فى نص المادتين ٣١٣، ٣١٥ من قانون العقوبات ، لا تفيد سوى التسوية بينهما فى الحكم فيما يتعلق بالسرقات التى ينطبق عليها نص من هذين النصين، ولا تدل بحال من الأحوال على أن القانون يقصد من التسوية بينهما في هذا المجال أن يكون حكمهما واحداً فى نص لم يرد فيه أصلاً تعبير التهديد باستعمال السلاح. بل إن عدم النص على التهديد باستعمال السلاح فى المادة ٣١٤، مع النص عليه فى المادتين ٣١٣، ٣١٥ ، يفيد بمفهوم المخالفة أن الاكراه الذى يعنيه المشرع إذا ورد منفرداً لا يشمل قطعاً صورة التهديد باستعمال السلاح، وأن عدم ذكر تعبير التهديد باستعمال السلاح فى نص مع الحرص على ذكره فى غيره لا يصح أن يفسر إلا على أن المشرع لم يقصد التسوية بين الاكراه والتهديد باستعمال السلاح فى قيام الظرف المشدد بأى منهما. كذلك فإن النص على التهديد باستعمال السلاح بالاضافة إلى الاكراه فى المادتين ٣١٣ . ٣١٥ لا يعنى أكثر من أن المشرع يفرق بين هذين الأمرين، لأنه لو كان الاكراه يشمل التهديد باستعمال السلاح، لما كانت هناك حاجة لاضافة التعبير الثاني إلى التعبير الأول[1]، وأن هذه الاضافة ليس لها من مدلول سوى أن الاكراه غير التهديد باستعمال السلاح فى مفهوم القانون، وأن ذكر الاكراه وحده لا يصح أن يفسر بأنه يشمل التهديد كما تذهب إليــه محكمة النقض

(١) ولا ينفي هذا الاعتبار إدعاء أن النص على التهديد باستعمال السلاح جاء ليؤكد معنى الاكراه، لأن المشرع يتكلم عن الاكراه وأو التهديد باستعمال السلاح، وهو مايعنى المغايرة بين التعبيرين. كما لا يجدى القول بأن تعبير التهديد باستعمال السلاح كان من قبيل التزيد فى النص، لأن المشرع يقصد به مدلولاً محدداً لا يحققه تعبير الاكراه إذا جاء مطلقاً، ولو كان الاكراه يشمله قطعاً لاكتفى المشرع بذكره في كل النصوص توحيداً للمدلول والحكم، لكنه ذكر الاكراه فى نص، وفي نصوص أخرى ذكر الأمرين معاً ليضيف إلى الإكراه الذى اكتفى بذكره في المادة ٣١٤ ع ماليس منه.

بحجة توحيد مدلول الاكراه في جميع نصوص القانون.

الرابع . أن علة التشديد قد تبرر التسوية التى ذهبت إليها محكمة النقض بين الاكراه والتهديد باستعمال السلاح كظرفين يشددان عقاب السرقة المنصوص عليها فى المادة ٣١٤ من قانون العقوبات. فالتهديد باستعمال السلاح يضعف مقاومة المجنى عليه ويسهل السرقة بالقدر ذاته الذى يحققه الاكراه المادى. ونحن لا ننكر هذا التبرير الذى يحقق مصلحة عملية واضحة لا سبيل إلى انكارها. ولكننا نأخذ عليه من ناحية أنه لا يكفى لأن علة التشديد ليست اضعاف المقاومة وتسهيل السرقة فحسب. لكنها كذلك الاعتداء الذي يحققه الاكراه على جسم المجنى عليه. وهو مالا يتوافر فى حالة التهديد[1]؛ ومن ناحية أخرى تقف المبادئ العامة عقبة دون قبول هذا التفسير الواسع لنص التجريم واضافة مالم يرد فيه صراحة من الظروف المشددة. وتفسير الإكراه الوارد فى نص معين على أنه يشمل التهديد باستعمال السلاح. بحجة أن التهديد ورد فى نصوص أخرى مع الاكراه. يعد من قبيل التفسير بطريق القياس[2] ، وهو فى مجال التأثيم محظور ولو دعت إليه الحاجة العملية الملحة مالم يقرره المشرع صراحة بتعديل صياغة نص المادة ٣١٤ من قانون العقوبات.

خلاصة ماتقدم أن «الاكراه» الوارد فى نص المادة ٣١٤ من قانون العقوبات يقتصر على الاكراه المادى الذى يوجه إلى جســـم الانسان. أما الاكراه المعنوي فلا يكفى لقيام الظرف المشدد، سواء اتخذ صورة التهديد بالايذاء أيا كان نوعه[3] أو

---

(١) قد يقال أن التهديد يؤثر على السلامة النفسية للمجنى عليه أو لغيره . لكن هذا الاعتبار غير ملحوظ في هذا الخصوص. وإنما محل الاعتبار هو المساس بسلامة جسم المجنى عليه.

(٢) يؤكد ذلك أن بعض القوانين الأجنبية قد ذكرت صراحة التهديد بالاضافة إلى الاكراه المادى. من هذه القوانين قانون العقوبات البلجيكى لسنة ١٨٦٧ فى المادة ٤٦٨ التى تتكلم عن السرقة المرتكبة بواسطة العنف أو التهديد "Vol Commis "a' l' aide de violences ou de menaces".

(٣) كما لو هدد السارق المجنى عليه باختطاف ابنه إن لم يمكنه من اتمام السرقة. أو هدد المجنى عليها باغتصابها أو هتك عرضها إن وقفت فى طريقه. أو هدد بافشاء أمور معينة =

التهديد باستعمال السلاح لقهر مقاومة المجنى عليه أو منعه من ابداء أى مقاومة.

وأمثلة الاكراه المادى الذى يشدد عقاب السرقة عديدة، منها امساك الجانى بيد المجنى عليه وثنيها عنوة وانتزاع الساعة كرها من يده رغم مقاومته مما ترتب عليه جرح يده[1]؛ وامساك أحد المتهمين بذراع المجنى عليه مع الضغط عليه ثم اشهار مدية حتى تمكن الأول من وضع يده فى جيبه وسرقة نقوده[2]. ويتحقق الاكراه من باب أولى إذا طعن المتهم المجنى عليه بمطواة لتعطيل مقاومته وليتمكن من الفرار بالقطن المسروق[3]، أو نزع السارق قرطاً من أذن امرأة بقوة أدت إلى قطع أذنها أو صفعها على وجهها ولوى ذراعها كى تسلم حليها[4]. ولا يلزم أن تكون أعمال العنف المكونه للاكراه قد أرتكبت من السارق باستعمال أعضاء جسمه ، بل قد يستعمل لذلك آلة أو أداة أو يسخر حيواناً مدرباً للقيام بذلك[5].

ولا يتحقق الاكراه المادى بالاستيلاء على مال المجنى عليه أثناء نومه، لأن السارق لم يصدر عنه أفعال عنف تعدم مقاومة المجنى عليه. كما لا يعد اكراها وقوف أحد الجناة بجوار المجنى عليه النائم لتعطيل مقاومته إذا ما استيقظ أثناء تنفيذ السرقة. ولا يعد سرقة باكراه اختطاف المال المسروق من المجنى عليه والهروب به قبل أن يتمكن من المقاومة إذا لم يترتب على اختطاف المال أى مساس بسلامة جسمه.

ثانياً : معاصرة الاكراه للسرقة :

يستفاد هذا العنصر من عبارة نص المادة ٣١٤ من قانون العقوبات الذى يشدد

مما يخدش الشرف أو الاعتبار مهما كانت درجة فحشها ومبلغ خدشها للشرف أو الاعتبار.

(١) نقض ٢٢ أكتوبر ١٩٥١ ، مجموعة النقض، السنة ٣، رقم ٣٧، ص ٩١.

(٢) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٣٧، مجموعة القواعد، جـ٤، رقم ١٢١، ص ١٠٩.

(٣) نقض ٣ مارس ١٩٥٨، مجموعة النقض، السنة ٩، رقم ٦٢، ص ٢١٧.

(٤) نقض ٢٦ نوفمبر ١٩٦٢، مجموعة النقض ، السنة ١٣، رقم ١٨٨ ، ص ٧٧٠.

(٥) نقض ٤ ديسمبر ١٩٤٤، مجموعة القواعد، جـ٦، رقم ٤٠٨، ص ٥٤١.

العقاب على «من ارتكب سرقة باكراه»[1]، وهو مايعنى أن الاكراه كان وسيلة لارتكاب السرقة، سواء قصد منه تسهيلها ، كمن يضرب المجنى عليه الذى اعترضه حتى يبدأ فى تنفيذ السرقة أو يستمر فى تنفيذها، أو قصد منه اتمامها ، كمن يدفع المجنى عليه الذى حاول أخذ المسروقات منه كى يتمكن من الافلات بها.

وارتكاب الاكراه بقصد السرقة يعنى أن استعمال العنف بقصد تحقيق غرضاً آخر غير السرقة ينفى الصلة بين الاكراه والسرقة، ومن ثم لا يصلح الاكراه ظرفاً مشدداً لعقاب السرقة. مثال ذلك أن يتشاجر شخص مع آخر ثم يطرأ له قصد سرقته إمعانا فى الانتقام منه، أو أن يغتصب الجانى إمرأة ثم يسرق مصوغاتها . أو أن يضرب السارق المجنى عليه الذى فاجأه وحاول القبض عليه حتى يتمكن من الفرار بنفسه بعد أن تخلى عن المال المسروق.

والمعاصرة بين الاكراه والسرقة تتحقق إذا حدثت أعمال العنف فى أى لحظة منذ الشروع فى السرقة حتى تمام تنفيذها. ويعنى ذلك أن العنف الذى يقع أثناء القيام بالاعمال التحضيرية السابقة على البدء فى التنفيذ لا يصلح لتحقيق الظرف المشدد. وكذلك العنف الذى يقع بعد تمام السرقة لا يمكن اعتباره وسيلة لها، لأنه قد جاء تالياً لوجودها من الناحية القانونية، والوسيلة لا يتصور منطقاً تحققها بعد حدوث الغاية. والسرقة لا تتم بمجرد وضع الجانى يده على المال المراد سرقته، وإنما تتم بخروج المال من حيازة صاحبه إلى حيازة الجانى بحيث يتمكن وحده من السيطرة عليه ونقله من المكان الذى وضعه فيه صاحبه، ولو لم يكن السارق قد وصل بالمال المسروق إلى المكان الذى يريد أن يخفيه فيه.[2] لذلك يتحدد الوقت

---

(١) ويشير نص المادة ٣٨٢ من قانون العقوبات الفرنسى إلى السرقة بالاكراه

"Vol Commis ou tenté avec violence"

كما تشير إلى السرقة بواسطة الاكراه أو التهديد المادة ٤٦٨ من قانون العقوبات البلجيكى.

"Vol a' l'aide de violences ou de menaces."

(٢) وهذا هو ماأكدته محكمة النقض بقولها «إن السرقة لا تتم إلا بالاستيلاء على الشىء=

الذى تكون فيه أعمال العنف محققة لظرف الاكراه فى جريمة السرقة، بأنه من الفترة التي يبدأ فيها الجانى تنفيذ السرقة وحتى لحظة خروجه من مكان السرقة حاملاً المسروقات؛ فالاكراه الذى يقصد منه تمكين السارق من الفرار بالمسروقات يعد معاصراً للسرقة؛ أما الاكراه الذى يقع بعد ذلك فإنه يعد لاحقاً على تمامها.

ولا يخرج المعيار الذى استقرت عليه محكمة النقض لتحديد معنى معاصرة الاكراه للسرقة عن المعنى المتقدم. ففى أحكامها الأولى قررت أن الاكراه يكون معاصراً للسرقة إذا حدث وهى لم تزل فى حالة التلبس؛ أما إذا صدر بعد انقضاء هذه الحالة فلا يقوم به الظرف المشدد، باعتباره قد جاء لاحقاً على تمامها[1]. وقد انتقد بعض الفقه الربط بين الاكراه وحالة التلبس بالسرقة، وذهب إلى أن العنف الذى يرتكب أثناء تنفيذ الجريمة لتسهيلها يعد اكراها لا بسبب وجود حالة التلبس ولكن لمعاصرته للسرقة بغرض اتمامها، أما أعمال العنف اللاحقة على تمام الجريمة، ولو كانت فى أثناء التلبس بها، فلا تعتبر ظرفاً مشدداً للسرقة[2]. ولعل ماأثاره لفظ «التلبس» من نقد هو الـذى دعا محكمة النقض فى أحكام أخرى إلى تفـاديه

= المسروق استيلاء تاماً يخرجه عن حيازة صاحبه ويجعله في قبضة السارق وتحت تصرفه»، نقض ١١ مايو ١٩٤٢، مجموعة القواعد، ج ٥، رقم ٤٠٦، ص ٦٦٢؛ ١٥ أكتوبر ١٩٧٨، مجموعة النقض، السنة ٢٩، رقم ١٣٤، ص ٦٨٤.

(١) نقض ١٨ أبريل ١٩٣٨، مجموعة القواعد، ج٤، رقم ٢٠٥، ص ٢١٨؛ أول فبراير ١٩٤٣، ج٦، رقم ٩٦، ص ١٣١.

(٢) فالتلبس قد لا يكون حقيقياً وإنما اعتبارياً يمتد إلى مابعد تمام الجريمة بفترة . ولا يسلم أحد بأن الاكراه الذى يقع فى أثناء فترة التلبس الاعتبارى يمكن اعتباره ظرفاً مشدداً لعقاب السرقة . لأن معنى ذلك القول بامكان الاعتداد بالاكراه الذي قد يأتى لاحقاً على اتمام السرقة بتمكن السارق من ممارسة السلطات وحده علي الشئ المسروق. راجع فى تعريف التلبس بالجريمة المادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية. والواقع أنه لا توجد ضرورة ماللربط بين الاكراه وحالة التلبس . لأن التلبس تحدد لاعتبارات اجرائية ولترتيب آثار اجرائية معينة لا صلة لها بظرف الاكراه فى السرقة، ولأن تحديد معنى المعاصرة بين الاكراه والسرقة لا يقتضي أكثر من تحديد لحظة تمام السرقة علي وجه الدقة.

والاكتفاء بأن يكون الاكراه قد صدر «عقب السرقة مباشرة»[1]. وعلى هذا النحو قررت أن الاكراه يعتبر ظرفاً مشدداً للسرقة «إذا حصل بقصد الاستعانة به على السرقة أو النجاة بالشئ المسروق عقب وقوع الجريمة. أما إذا حصل بقصد فرار السارق والنجاة بنفسه بعد ترك الشئ المسروق فلا يعتبر ظرفاً مشدداً بل هو إنما يكون جريمة قائمة بذاتها يعاقب عليها بما يقضى به القانون»[2].

نخلص مما تقدم إلى أن العنف الذى يصلح لتكوين ظرف الاكراه فى السرقة هو العنف السابق أو المصاحب للحظة تمام السرقة. أما العنف اللاحق علي تمامها فلا يجعلها مرتكبة «باكراه». وتمام السرقة يعنى تمام استحواذ المتهم على الشئ المسروق والاستئثار به. فإن لم يتيسر له ذلك إلا باتيان أفعال عنف، كانت هذه الأفعال محققة لظرف الاكراه فى السرقة.[3] ولذلك فأفعال الاكراه المرتكبة والمتهم لا يزال فى مسكن المجنى عليه تعد معاصرة للسرقة، لأن بقاء السارق فى مسكن المجنى عليه يعنى أنه لم يستحوذ بعد على المال المسروق، بل إنه يكون هو والمال فى حوزة المجنى عليه ، وتكون السرقة لم تتم بعد مالم يكن قد ألقى بالمسروقات خارج المنزل لزميل له كان ينتظره . ولا تعتبر السرقة تامة حين يتتبع المجنى عليه السارق محاولة منه للامساك به أو لاسترداد ماله إلا حين يكف المجنى عليه عن تلك المتابعة، ومن ثم تعد أعمال العنف المرتكبة أثناء متابعة المجنى عليه للسارق معاصرة للسرقة ومحققة لظرف الاكراه فيها. أما أعمال العنف التى تقع من المتهم بعد التخلى عن المال المسروق بقصد الفرار بنفسه فحسب ومنع المجنى عليه من

---

(1) نقض ١٧ فبراير ١٩٥٨ ، مجموعة النقض، السنة ٩ ، رقم ٥٠ ، ص ١٧٧ ، وقد جاء فيه أنه لا يشترط فى الاعتداء الذى تتوافر به جريمة السرقة باكراه أن يكون سابقاً أو مقارناً لفعل الاختلاس بل إنه يكفى أن يكون كذلك ولو أعقب فعل الاختلاس متي كان قد تلاه مباشرة وكان الغرض منه النجاة بالشئ المختلس. وراجع ٦ فبراير ١٩٨٥، مجموعة النقض، السنة ٣٦ ، رقم ٣٤ ، ص ٢١٤ ؛ ٢٢ أكتوبر ١٩٨٥، رقم ١١٦، ص ٩١٨.

(2) نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ١٨٧، ص٢٣٣.

(3) نقض أول فبراير ١٩٤٣، مجموعة القواعد، ج٦ ، رقم ٩٦، ص ١٣١.

الامساك به، فإنها لا تعد اكراها معاصراً للسرقة لوقوعها بعد تمامها[1]، وإنما يمكن العقاب عليها باعتبارها جرائم قائمة بذاتها ومستقلة عن جريمة السرقة.

ثالثاً : عقوبة السرقة باكراه :

إذا توافر ظرف الاكراه، كانت السرقةجناية. وقد حدد المشرع أثر الاكراه فى تشديد العقاب تبعاً لما إذا كان قد ترك أثر جروح أو لم يترك. فإذا لم يترك الاكراه أثر جروح ، كانت عقوبة السرقة المرتكبة به هى الاشغال الشاقة المؤقتة. أما إذا ترك الاكراه أثر جروح[2]؛ وهو مايعنى أنه كان على درجة عالية من الخطورة، فقد جعل المشرع العقوبة هى الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة. ويلاحظ ماسبق أن ذكرناه من أنه إذا بلغ الاكراه درجة القتل، فالواقعة لا تعد سرقة باكراه، وإنما جناية قتل مرتبط بجنحة سرقة، ويعاقب عليها طبقاً للمادة ٢٣٤ من قانون العقوبات بالاعدام أو بالاشغال الشاقة المؤبدة .

والاكراه ظرف عينى يتصل بماديات الجريمة، ولذلك يسرى على جميع المساهمين في السرقة من فاعلين وشركاء، فيشدد عقابهم جميعاً ولو وقع من أحدهم فقط[3]، وهو يشدد عقاب جميع المساهمين فى السرقة ولو لم يعلم به بعضهم أو كان قد اعترض عليه[4]. ويعاقب علي الشروع فى السرقة باكراه طبقاً لنص المادة

---

(١) وقد اعتبرها قانون العقوبات البلجيكى كذلك بالنص الصريح، فقررت المادة ٤٦٩ من قانون ١٨٦٧ أنه يأخذ حكم السرقة بالاكراه «حالة مفاجأة السارق متلبساً إذا ارتكب عنفاً أو مارس تهديداً ، سواء للاحتفاظ بالمسروقات أو ليضمن لنفسه الهرب».

(٢) في تحديد معنى الجرح، راجع ماتقدم ص ٦٠٨. وتطلب أن يترك الاكراه أثر جروح يعنى أن الضرب مهما بلغت شدته لا يكفي لاعمال التشديد المتوقف على حدوث الجروح. ورغم أن النص يتطلب أن يحدث الاكراه أثر «جروح»، فإنه لا يؤخذ بظاهر النص، وإنما يكتفى بأن يكون الاكراه قد أحدث جرحاً واحداً فقط لاعمال التشديد.

(٣) نقض ١٢ أبريل ١٩٤٩، مجموعة القواعد، حـ ٧ ، رقم ٨٧١، ص ٨٣٢؛ نقض ١٢ يونيه ١٩٨٥، مجموعة النقض، السنة ٣٦، رقم ١٣٧، ص ٧٧٢.

(٤) نقض ١٨ مارس ١٩٧٤، مجموعة النقض، السنة ٢٥، رقم ٦٨ ، ص ٣١١ ؛ ٢٨ فبراير ١٩٨٤، السنة ٣٥، رقم ٤٢، ص٢٠٥؛ ٥ أكتوبر ١٩٨٦، السنة ٣٧، رقم ١٣١؛ ص ٦٩٥.

٤٦ من قانون العقوبات.

ولما كان الاكراه ظرفاً يستوجب تشديد عقوبة السرقة، كان من اللازم أن يبين حكم الادانة عن السرقة باكراه حدوث الاكراه، ويكفى في هذا الصدد أن يكون سرده للوقائع كاشفاً بوضوح عن حدوث الاكراه. ويعنى ذلك أنه لا يلزم التحدث عن ظرف الاكراه استقلالاً أو ذكره بلفظه صراحة فى الحكم[1]. وإذا نازع المتهم فى وجود الاكراه ، تعين على محكمة الموضوع أن تدلل على وجوده وتورد من الأسانيد مايدل صراحة على توافره ، وإلا كان حكمها قاصراً. كما يلزم أن يبين حكم الادانة توافر الصلة بين الاعتداء على المجنى عليه وفعل السرقة،إذ بدون هذه الصلة لا يقوم الظرف المشدد.[2] وإذا ترك الاكراه أثر جروح بالمجنى عليه، وجب بيانها باعتبارها ترتب درجة أعلى من التشديد.

المطلب الثانى

السرقة فى الطرق العامة أو إحدى وسائل النقل

نصت على هذه الجناية المادة ٣١٥ من قانون العقوبات، التى تقرر أن «يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة على السرقات التى ترتكب فى الطرق العامة سواء كانت داخل المدن أو القرى أو خارجها أو فى احدى وسائل النقل البرية أو المائية أو الجوية فى الأحوال الآتية :

(أولاً) إذا وقعت السـرقة من شخصين فأكثر وكان احدهم عـلى الأقل حاملاً

(١) نقض ٤ ديسمبر ١٩٤٤، مجموعة القواعد، جـ٦ ، رقم ٤١٥، ص ٥٤٩؛ ٧ نوفمبر ١٩٥١، مجموعة النقض، السنة ٢، رقم ٥٦ ، ص ١٣٩ ؛ ١٦ أكتوبر ١٩٦١، السنة ١٢، رقم ١٥٦ ، ص ٨٠٧؛ ٩ مايو ١٩٨٢ ، السنة٣٣، رقم ١١٣،ص٥٦١؛ ٢٨ فبراير ١٩٨٤، السنة ٣٥، رقم ٤٢، ص ٢٠٥؛ ٥ أكتوبر ١٩٨٦، السنة ٣٧، رقم ١٣١، ص ٦٩٥.

(٢) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٤٨، مجموعة القواعد ، ج٧ رقم ٧٣٩ ص ٦٩٩.

سلاحاً ظاهراً أو مخبأ.

(ثانياً) إذا وقعت السرقة من شخصين فأكثر بطريق الاكراه.

(ثالثاً) إذا وقعت السرقة ولو من شخص واحد يحمل سلاحاً وكان ذلك ليلاً أو بطريق الاكراه أو التهديد باستعمال السلاح».

يتضح من النص السابق أن التشديد يرجع إلى مكان ارتكاب السرقة ووسيلة ارتكابها . وقد قدر المشرع أن استعمال وسائل خطيرة لارتكاب السرقة فى الأماكن التى ذكرها يسهل جريمة السرقة، ويهز ثقة الافراد فى الطرق العامة ووسائل المواصلات، فتتعطل مصالحهم وتضار المصلحة العامة من جراء ذلك.

وقد حددنا فيما سبق المقصود بوسيلة النقل، وبالظروف التى ذكرها نص المادة ٣١٥ ع كوسائل لارتكاب السرقة، وهي التعدد والاكراه، والتعدد مع حمل السلاح، وحمل السلاح ليلاً أو الاكراه أو التهديد باستعمال السلاح. ولا يبقى إلا أن نحدد المقصود بالطريق العام.

الطريق العام هو «كل طريق يباح للجمهور المرور فيه فى كل وقت وبغير قيد، سواء أكانت أرضه مملوكة للحكومة أو للأفراد»[1]. ويستوى أن يكون الطريق العام ممتداً خارج المدن والقرى للربط بينها أو أن يكون طريقاً يمتد داخل المدن أو القرى لكى يربط بين أحيائها المختلفة، وقد سوى المشرع بين هذه النوعين من الطرق بتعديل المادة ٣١٥ من قانون العقوبات فى سنة ١٩٧٠[2]. فيدخل فى معنى

---

(١) نقض ١٤ ديسمبر ١٩٣١، مجموعة القواعد، ج٢، رقم ٣٠٢ ، ص ٣٧٠؛ ٦ فبراير ١٩٨٥ ، مجموعة النقض، السنة ٣٦، رقم ٣٤، ص ٢١٤.

(٢) لذلك يكون سديداً الحكم الذى يثبت حصول السرقة فى مكان يقع بالطريق العام وهو شارع السودان بمدينة إمبابة ، لأن الطرق العامة داخل المدن معدودة من الطرق العامة فى حكم المادة ٣١٥ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠ المنطبقة على واقعة الدعوى؛ نقض ١٤ أبريل ١٩٨٣، مجموعة النقض ، السنة ٣٤، رقم ١٠٧، ص ٥٣٧؛ ٢٩ مايو ١٩٨٥، السنة ٣٦، رقم ١٢٧، ص ٧٢٤.

الطرق العامة الطرق الزراعية والصحراوية التى تربط بين المدن، والطرق التى تربط القرى بالمدن، أو تربط القرى بعضها ببعض، وجسور الترع الخصوصية المملوكة للافراد متي كان يباح المرور فيها للجميع دون تمييز[1]، وشوارع المدينة أو القرية. ولا أهمية لكون الطريق العام يمر فى أرض مملوكة للحكومة أو لشخص معنوى عام أو لأحد الافراد متى كان مخصصاً للمرور فيه. ولا يقتصر مدلول الطريق العام على الطرق البرية، فمنذ تعديل المادة ٣١٥ من قانون العقوبات بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠، أعتبرت الانهار والترع والقنوات فى حكم الطرق العامة[2].

ويشترط لانطباق الظرف المشدد علي السرقات التى تقع فى الطرق العامة أن تكون الاشياء المسروقة فى حالة انتقال عبر الطريق العام. أما الاشياء الثابتة على الطريق مثل الاشجار ، أو الاشياء الملقاة على جانب الطريق مثل أدوات الزراعة، أو الاشياء التى تسربت إلى الطريق العام مثل حيوانات ضالة به، فلا يسرى على سرقتها من الطريق العام الظرف المشدد، وهذا ماتفرضه علة التشديد وهى تأمين سبل النقل والمواصلات.

وإذا وقعت السرقة فى الطرق العامة على شئ فى حالة انتقال، انطبق الظرف المشدد بصرف النظر عن نوع المال المسروق أو قيمته أو كيفية ارتكاب السرقة. ولا أهمية لكون السرقة قد وقعت والمجنى عليه يسير بالاشياء المسروقة أو وقعت خلال فترة استراحته على الطريق ؛ وسواء أن تقع السرقة على شئ يحمله المجنى عليه أو على متاع يرافقه فى عربة أو على دابة. ولا أهمية لكون الجانى من رفقاء

---

(١) فوقوع السرقة على جسر ترعة مباح المرور عليه يحقق الظرف المشدد سواء أكانت هذه الترعة عمومية مملوكاً جسرها للحكومة أم كانت خصوصية ولكن المرور عليها مباح ، نقض ١٤ ديسمبر ١٩٣١، السابق الاشارة إليه.

(٢) قبل هذا التعديل ثار خلاف فى الفقه حول اعتبار الطرق المائية من الطرق العامة التي إذا وقعت السرقة فيها شدد العقاب عليها؛ فذهب رأى إلي سريان التشديد على السرقات الواقعة فى الطرق المائية، لأن لفظة «طرق» تشملها ولتوافر علة التشديد؛ وذهب رأى آخر إلى عدم سريان التشديد أخذاً بحكم القانون الفرنسى الذى لم يرد الشارع مخالفته . وقد

السفر مع المجنى عليه منذ البداية أو من اللصوص الذين انقضوا عليه فى عرض الطريق، إذ تتوافر فى الحالتين الحكمة من تشديد العقوبة على السرقات التى تقع فى الطرق العمومية[1].

ويعاقب على السرقة الواقعة فى الطريق العام أو في احدى وسائل النقل إذا توافر أحد الظروف المنصوص عليها فى المادة ٣١٥ ع بالاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة[2] والظروف الواردة فى النص عينية ، فيمتد تأثيرها إلى جميع المساهمين فى السرقة. والسرقة فى هذه الظروف جناية، ولذلك يعاقب على الشروع فيها[3].

المطلب الثالث

السرقة ليلاً مع التعدد وحمل السلاح

نصت على هذه الجناية المادة ٣١٦ من قانون العقوبات، التى تقرر أن «يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة على السرقات التى تحصل ليلاً من شخصين فأكثر يكون أحدهم على الأقل حاملاً سلاحاً ظاهراً أو مخبأ ». يتضح من هذا النص أن التشديد يفترض إجتماع أكثر من ظرف من الظروف المشددة ، فهو يتطلب أن تكون السرقة قد ارتكبت ليلاً، من شخصين فأكثر، وأن يكون أحدهم على الأقل يحمل سلاحاً ظاهراً أو مخبأ. وقد رأينا أن كل ظرف من هذه الظروف مستقلاً يشدد عقاب جنحة السرقة، وهو مايعنى خطورة السرقة التى توافر فيها أحد هذه الظروف؛ فإذا اجتمعت هذه الظروف الثلاثة، كان ذلك دليلاً على أن السرقة قد

=انتهى الخلاف بتعديل نص المادة ٣١٥ ع ليشمل التشديد السرقات المرتكبة في وسائل النقل البرية أو المائية أو الجوية.

(١) نقض ٥ أكتوبر ١٩٦٤ ، مجموعة النقض، السنة ١٥ رقم ١٠٨ ، ص ٥٥٢.

(٢) نقض ١٣ يناير ١٩٨٦، مجموعة النقض، السنة ٣٧ ، رقم ١٢ ، ص ٥١.

(٣) نقض ٣١ أكتوبر ١٩٨٤، مجموعة النقض، السنة ٣٥، رقم ١٥٥، ص ٧٠٦.

وصلت إلى درجة عالية من الخطورة، تستوجب عدها من الجنايات. لذلك اعتبر المشرع هذه السرقة جناية وعاقب عليها بالاشغال الشاقة المؤقتة.

وقد سبق أن درسنا بصدد جنح السرقة المشددة الظروف الثلاثة التى يؤدى اجتماعها إلى اعتبار السرقة جناية، فنحيل إلى هذا الموضع منعاً للتكرار.

المطلب الرابع
سرقة أسلحة الجيش أو ذخيرته

نصت على هذه الجناية المادة ٣١٦ مكرراً من قانون العقوبات، التى تقرر أن «يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة على السرقات التى تقع على أسلحة الجيش أو ذخيرته. وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة إذا ارتكبت الجريمة بطريق الاكراه أو التهديدباستعمال السلاح أو إذا توافر فيها ظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها فى المادة ٣١٧».

أضيف النص السابق إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ٤٢٤ لسنة ١٩٥٤؛ وقد ورد فى المذكرة الايضاحية لهذا القانون أنه «تكررت حوادث سرقات أسلحة الجيش وذخيرته واستهان الجناة بالعقوبات المنصوص عليها حالياً في القانون وخاصة عقوبات السرقة غير المقترنة بظروف مشددة الأمر الذى أظهر بجلاء أن تلك العقوبات غير رادعة مما يتحتم معه النظر فى تشديدها». وماورد فى المذكرة الايضاحية تحديداً لعلة التشديد يضاف إليه أن الاسلحة والذخائر المسروقة قد تستخدم فى أغراض إجرامية للاخلال بالأمن.

ولا يثير تطبيق هذا النص سوى تحديد المقصود بالمال محل السرقة، وهو أسلحة الجيش أو ذخيرته. والاسلحة يقصد بها كل ماتخصصه القوات المسلحة، سواء كانت برية أو بحرية أو جوية، من أدوات أو معدات للقتال. ويدخل فى ذلك الاسلحة

بجميع أنواعها وأحجامها ، فسواء فى ذلك الاسلحة الفنية الحديثة أو الاسلحة التقليدية القديمة، والاسلحة النارية أو الاسلحة البيضاء؛ ولا عبرة بحجم السلاح صغيراً أو كبيراً مثل المسدسات والبنادق والمدافع والدبابات. والذخيرة هى المواد التى تستعمل فى العمليات الحربية بجميع أنواعها من كافة العيارات، سواء أكانت صامتة لأغراض التدريب أو حية لأغراض القتال؛ ويدخل فى عداد الذخيرة جميع أنواع الدانات والقنابل الخاصة بالمدافع من كافة العيارات والمفرقعات التى تستعمل فى النسف والتدمير وجميع أنواع الالغام سواء الأرضية أو البحرية.

فإذا لم يكن المال المسروق سلاحاً أو ذخيرة، امتنع تطبيق الظرف المشدد، ولو كان من مهمات القوات المسلحة مثل الملابس أو الاغذية أو المستندات أو الوقود أو غيره من الأموال المملوكة للجيش. وينطبق الظرف المشدد سواء وقعت السرقة على السلاح أو الذخيرة في زمن الحرب أو فى زمن السلم.

وإذا وقعت السرقة على سلاح الجيش أو ذخيرته، توافر الظرف المشدد وكانت السرقة جناية عقوبتها الاشغال الشاقة المؤقتة. فإذا وقعت هذه السرقة بطريق الاكراه أو التهديد باستعمال السلاح، أو توافر لها أحد الظروف المنصوص عليها فى المادة ٣١٧ من قانون العقوبات، كانت العقوبة هى الأشغال الشاقة المؤبدة. ويعاقب على الشروع فى هذه السرقة طبقاً للقواعد العامة.

المطلب الخامس
سرقة أدوات المواصلات السلكية واللاسلكية
أو الكهرباء أو المياه أو الصرف الصحى

نصت على هذه الجناية المادة ٣١٦ مكرراً (ثانياً) من قانون العقوبات، التى تقرر أن «يعاقب بالسجن على السرقات التى تقع على المهمات أو الأدوات

المستعملة أو المعدة للاستعمال فى مرافق المواصلات السلكية واللاسلكية أو توليد أو توصيل التيار الكهربائى أو المياه أو الصرف الصحى التى تنشئها الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو وحدات القطاع العام، أو المرخص فى انشائها لمنفعة عامة، وذلك إذا لم يتوافر فى الجريمة ظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها فى المواد من ٣١٣ إلى ٣١٦».

يتضح من النص السابق أن التشديد يرجع إلى نوع المال المسروق والغرض المخصص له . وقد أشارت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٦ ، الذى أضاف النص المذكور، إلى أن الدافع إلى اضافة هذا النص هو انتشار السرقات التى تقع على الأدوات المذكورة؛ بما يهدد السير المنتظم للمرافق العامة، ويعوق انتفاع الجمهور بها على الوجه المطلوب؛ ويدل تزايد هذه الجرائم على عدم كفاية عقوبة الجنحة للردع عنها، مما اقتضى تشديد عقابها واعتبارها جناية.

والأموال التى تقع عليها السرقة هي مهمات أو أدوات مستعملة فعلاً أو معدة للاستعمال فى المرافق التى أشار إليها النص[1]. وقد أكد النص هذا المعني صراحة، وأشارت إليه المذكرة الايضاحية للقانون عند ماقررت أن التشديد يتحقق «سواء وقعت السرقة على أدوات مستعملة فعلاً فى المواصلات وترتب عليها انقطاعها أو على أدوات أعدت للاستعمال فى هذا الغرض وإن لم توضع بعد فى موضع الانتفاع المقصود به وذلك لتأمين امداد المرفق المذكور بحاجاته المذكورة دون عائق». ولا عبرة بمالك الأموال المخصصة لمرفق من المرافق المذكورة، فقد يكون هو الدولة أو شركة من شركات قطاع الأعمال العام، وقد يكون المالك أحد الأشخاص المعنوية الخاصة أو فرداً عادياً متى وجد ترخيص بانشاء المرفق تحقيقاً لمنفعة عامة. ويعنى ذلك أن

(١) فإذا كانت قطع الحديد المسروقة ليست من المهمات أو الأدوات المستعملة أو المعدة للاستعمال فى توليد أو توصيل التيار الكهربائى، فلا تقوم جناية المادة ٣١٦ مكرراً (ثانياً)؛ نقض أول فبراير ١٩٨٤، مجموعة النقض، السنة ٣٥، رقم ٢٠، ص ١٠٢.

الظرف المشدد لا ينطبق إذا كانت الأدوات مملوكة لفرد عادي خصصها لانشاء صرف صحي خاص بمسكنه مثلاً.

والظرف المشدد المنصوص عليه في المادة ٣١٦ مكرراً (ثانياً) يترتب على توافره أن تصبح السرقة جناية يعاقب عليها بالسجن، وذلك إذا لم يتوافر أي ظرف مشدد آخر يؤدي إلى توقيع عقوبة أشد من عقوبة السجن، أي أن تكون السرقة بسيطة أو مقترنة بظرف من الظروف التي تشدد عقاب السرقات المعدودة من الجنح. أما إذا توافر أحد الظروف المشددة المنصوص عليها في المواد من ٣١٣ إلى ٣١٦ من قانون العقوبات، كما لو وقعت هذه السرقة باكراه مثلاً، وجب توقيع العقوبة التي تنص عليها أي من هذه المواد باعتبارها العقوبة الأشد.

المطلب السادس
السرقة أثناء الغارات الجوية

نصت على هذه الجناية المادة ٣١٦ مكرراً (رابعاً) من قانون العقوبات، التي تقرر أن «يعاقب بالسجن على السرقات التي تقع أثناء الغارات الجوية. وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة إذا توافر في الجريمة ظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها في المادة ٣١٧. فإذا ارتكبت الجريمة بطريق الاكراه أو التهديد باستعمال سلاح تكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة».

يرجع هذا التشديد إلى وقت ارتكاب السرقة، وقد يضاف إلى هذا العنصر عناصر أخرى تقتضي المزيد من التشديد. وعلة تشديد العقاب بالنظر إلي وقت ارتكاب الجريمة ترجع إلى سهولة ارتكاب السرقة في ظروف الغارة الجوية، حيث ينشغل الناس عن أموالهم وقد يتركون منازلهم للنجاة بأنفسهم؛ هذا فضلاً عن أن ارتكاب السرقة في مثل هذه الظروف ينم عن خسة ونذالة؛ لأن الجاني لا يتورع عن الاستفادة من الظروف العسيرة التي يمر بها المجتمع ليرتكب جريمته بسهولة، وهو

مايتم عن انعدام الوازع الوطنى والاخلاقى لديه.

ويقصد بالغارة الجوية كل هجوم للعدو عن طريق الجو ، سواء حدث الهجوم على أهداف مدنية أو عسكرية. ولا يتوافر موجب التشديد إلا إذا ارتكبت السرقة فى المكان الذى أغارت عليه قوات العدو. ويتحقق الظرف المشدد إذا وقعت السرقة قبل بداية الغارة لكنها استمرت أثناءها، أو إذا بدأت السرقة أثناء الغارة ولو انتهت بعد انتهائها. وتحدد بداية الغارة ونهايتها ببداية الهجوم ونهايته، ولو لم توجد صفارة أمان. والغارة الجوية التى يقصدها القانون هى الغارة الحقيقية التى تقوم بها قوات العدو، ومن ثم لا ينطبق الظرف المشدد على الغارات الوهمية التى تجري أثناء فترة تدريب القوات المسلحة أو للتأكد من مدى استعداد السكان للتصرف إذا ماحدثت غارة حقيقية من قوات العدو.

ويترتب على ارتكاب السرقة أثناء الغارة الجوية تشديد عقابها ليصبح السجن. وقد قرر القانون مزيداً من التشديد إذا توافر بالاضافة إلى ذلك أحد الظروف التى نصت عليها المادة ٣١٧ من قانون العقوبات، فتكون العقوبة هى الاشغال الشاقة المؤقتة. فإذا كانت السرقة المرتكبة أثناء الغارة الجوية قد حدثت بالاكراه أو بالتهديد باستعمال السلاح، كانت العقوبة هي الاشغال الشاقة المؤبدة.(١)

المطلب السابع

السطو على المساكن

نصت على هذه الجناية المادة ٣١٣ من قانون العقوبات، التى تقرر أن «يعاقب بالاشغال الشاقة مؤبداً من وقعت منه سرقة مع اجتماع الشروط الخمسة الآتية :

(١)ونعتقد أن العلة التى تكمن وراء تشديد العقاب على السرقات التى تقع أثناء الغارات الجوية، تفرض كذلك تقرير التشديد ذاته إذا وقعت السرقة أثناء كارثة من الكوارث الطبيعية، مثل الزلزال أو الفيضان أو نحوه. وبديهى أن هذا التشديد لا يمكن أن يتقرر إلا بنص صريح، ولذلك نقترح تعديل نص المادة ٣١٦ مكرراً (رابعاً) من قانون العقوبات ليكون=

الأول : أن تكون هذه السرقة حصلت ليلاً.

الثاني : أن تكون السرقة واقعة من شخصين فأكثر.

الثالث : أن يوجد مع السارقين أو مع واحد منهم أسلحة ظاهرة أو مخبأة.

الرابع : أن يكون السارقون قد دخلوا داراً أو منزلاً أو أودة أو ملحقاتها مسكونة أو معدة للسكنى بواسطة تسور جدار أو كسر باب ونحوه أو استعمال مفاتيح مصطنعة أو بواسطة التزيي بزي أحد الضباط أو موظف عمومي أو بابراز أمر مزور مدعى صدوره من طرف الحكومة.

الخامس : أن يفعلوا الجناية المذكورة بطريقة الاكراه أو التهديد باستعمال أسلحتهم».

يعاقب النص السابق علي السرقات التي تقوم بها العصابات المسلحة على المنازل ليلاً، وهو نوع من السرقات قليل الوقوع فى الوقت الحاضر[1] وتتضح خطورة هذه السرقات من عدد الظروف التى تطلب المشرع اجتماعها لقيامها، وكل ظرف منها يكفى بذاته لتشديد عقوبة جنحة السرقة أو لتحويلها إلي جناية. فاجتماع هذا العدد من الظروف المتنوعة يجعل السرقة على درجة عالية من الخطورة، ويبرر العقاب عليها بأشد العقوبات المقررة لجريمة السرقة.

والظروف التي تطلب المشرع اجتماعها لقيام جناية السطو علي المساكن سبقت لنا دراستها[2] عدا ظرف واحد هو التزى بزى أحد الضباط أو موظف عمومي أو

= على النحو التالى :« يعاقب بالسجن على السرقات التى تقع أثناء الغارات الجوية أو الكوارث الطبيعية العامة .....».

(١) ويدل انتشار هذه السرقات فى أى مجتمع على اختلال حالة الأمن فيه علي نحو ينذر بالخطر.

(٢) ذكر المشرع فى الفقرة الرابعة من المادة ٣١٣ع نماذج للأماكن المسكونة أو المعدة للسكنى فى قوله «داراً أو منزلاً أو أودة أو ملحقاتها». لكن من المتفق عليه أن هذا البيان لم يرد على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال، وأن المشرع أراد به التعبير عن الاماكن المسكونة=

ابراز أمر مزور مدعى صدوره من طرف الحكومة، ويعتبر هذا الظرف وسيلة غير مألوفة وغير مشروعة يتذرع بها الجناة لخداع أصحاب المكان حتى يسمحوا لهم بالدخول إليه. ويستغل الجناة فى ذلك ثقة الافراد فى السلطات العامة ومن يمثلونها وواجب الطاعة الذى يلتزمون به فى مواجهتها.

ويعنى التزيي بزى أحد الضباط أو زى موظف عام ارتداء الجانى زياً رسمياً أو زيا يشبه الزى الرسمى الذي يرتديه بعض موظفى الدولة ليميزهم عن غيرهم من الافراد، مثل زى الضباط أو رجال الأمن بصفة عامة. يترتب على ذلك أن التزيي بزى موظف في جهة غير حكومية مثل شركة أو جمعية خاصة لا يوفر الظرف المشدد. والفرض أن الجانى يرتدى زياً لاحق له فى التزيي به، فإذا كان له الحق فى ذلك فلا يتوافر الظرف المشدد إلا إذا أبرز أمراً مزوراً ادعى صدوره من طرف الحكومة، فالجندى الذى يرتدى زيه الرسمى ويستعين بذلك على دخول مكان السرقه، دون أن يدعى صدور أمر من طرف الحكومة، لا يتوافر فى حقه الظرف المشدد. لكن ليس بلازم أن يدعى مرتدى الزى لنفسه صفة الموظف العام، بل يكفى ارتداء الزى الذى ينطوى بذاته علي ادعاء ضمنى لتلك الصفة؛ كما لا يشترط أن يرتدى جميع الجناة الزى، وإنما يكفى أن يرتديه أحدهم فقط، إذ قد يفهم من ذلك أن الآخرين مساعدوه.

ويقوم مقام التزيي بزى حكومى «ابراز أمر مزور مدعى صدوره من طرف الحكومة». ويعنى ذلك أن يقدم المتهمون أو أحدهم إلي المجنى عليه أمراً مكتوباً ينسب صدوره زوراً إلى سلطة عامة لها حق الاذن بدخول الاماكن المسكونة لأغراض رسمية، مثال ذلك الاذن الصادر من النيابة العامة أو قاضى التحقيق بتفتيش منزل أو القبض على أحد القاطنين فيه. وقد تطلب القانون أن يكون الأمر مكتوباً (١).

=أو المعدة للسكنى علي نحو مابينته المادة ٣١٧من قانون العقوبات بشأن هذه الاماكن.

(١) ويكفى أن يكون مكتوباً ولو كان ظاهر البطلان لعدم مراعاة الاشكال التي يلزم القانون مراعاتها فى مثل هذا النوع من الأوامر،مثال ذلك أن يبرز المتهم إذنا بالتفتيش غير مؤرخ=

فإذا كان المتهم قد اقتصر على مجرد الادعاء شفوياً بصدور الأمر، فلا يتوافر الظرف المشدد . ويلزم أن يكون الأمر المدعى به صادراً عن سلطة عامة، فإن كان منسوباً إلى جهة خاصة، فلا يتوافر الظرف المشدد. ويلزم أخيراً أن يكون الأمر المكتوب مزوراً، أى ينسب صدوره على غير الحقيقة إلى سلطة عامة، فإن كان حقيقياً يتيح دخول المكان فاستغل الجانى وجوده فى المكان ، وارتكب سرقة فيه[1] ، فلا يتوافر الظرف المشدد المنصوص عليه فى المادة ٣١٣ع لانتفاء أحد شروط تطبيقه.

وقد سوى القانون فى جناية السطو على المساكن بين الاكراه والتهديد باستعمال السلاح، فاكتفى بأن تكون تلك الجناية قد ارتكبت بطريق الاكراه أو بمجرد التهديد باستعمال السلاح. ويؤكد هذا ماسبق أن ذكرناه من أن الاكراه في مفهوم المشرع غير التهديد باستعمال السلاح، وأن لفظ الاكراه إذا جاء منفرداً فإنه لا يشمل التهديد باستعمال السلاح. ويستوي فى التهديد باستعمال السلاح أن يكون السلاح سلاحاً بطبيعته ، أو سلاحاً عرضياً يمكن أن يخصص للاعتداء وكان حمله «لمناسبة السرقة» أى للتهديد باستعماله إذا أبدى المجنى عليه مقاومة للجناة أثناء ارتكاب السرقة.

وإذا اجتمعت الظروف الخمسة التى تطلبتها المادة ٣١٣ ع ، كانت عقوبة جناية السرقة هي الأشغال الشاقة المؤبدة. ويعاقب على الشروع فيها وفقاً للقواعد العامة.

=أو غير موقع عليه من الشخص الذى تسب صدوره إليه زوراً ، لأن مظهر الأمر المكتوب قد يدفع المجنى عليه إلى الاعتقاد في صحته لجهله بالأشكال التي يتطلبها القانون فى هذا الأمر.

(١) أو كان الأمر صحيحاً لكن الجانى استعان به كى يسهل له دخول مكان مسكون وارتكاب السرقة فيه .

المبحث الثالث

تحريك الدعوى الجنائية الناشئة عن السرقات العائلية

الأصل أن تختص النيابة العامة - بوصفها ممثلة للمجتمع برفع الدعوى الجنائية عن كافة الجرائم. ولا ترفع الدعوى من غيرها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون(١). ومن هذه الأحوال جرائم السرقة الواقعة بين الأصول والفروع والازواج ، فقد اعتبر المشرع صلة الزوجية أو صلة القرابة إلى درجة معينة قيداً يرد على اختصاص النيابة بتحريك الدعوى الجنائية الناشئة عن جرائم السرقة. ومؤدى هذا القيد أنه إذا كان المتهم والمجنى عليه يرتبطان بصلة زوجية أو قرابة، فلا تحرك الدعوى الجنائية عن السرقة إلا بناء على شكوى من المجنى عليه. وقد نصت علي هذا القيد المادة ٣١٢ من قانون العقوبات ، التى تقرر أنه « لا تجوز محاكمة من يرتكب سرقة إضراراً بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه إلا بناء على طلب المجنى عليه. وللمجنى عليه أن يتنازل عن دعواه بذلك في أية حالة كانت عليها. كما له أن يقف تنفيذ الحكم النهائى على الجانى فى أى وقت شاء»(٢).

ويرمى المشرع من تقرير هذا القيد على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى

---

(١) المادة الأولى من قانون الاجراءات الجنائية.

(٢) هذا النص بعد تعديله بالقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٤٧. وكان قبل التعديل يقرر مانعاً من عقاب السرقة المرتكبة اضراراً بالزوج أو بالأصل أو بالفرع. وفى القانون الفرنسى، تقرر المادة ٣٨٠ من قانون العقوبات مانعاً من عقاب من يرتكب السرقة العائلة، وتقرر أن هذه السرقات لا تكون موجبة إلا للتعويضات المدنية فقط. وكان القانون الروماني يعفي من عقاب السرقة الزوجة والفروع بسبب نظام الملكية المشتركة لأفراد الاسرة . والراجح في الفقه الاسلامى أن حد القطع فى السرقة لا يطبق على سرقات الاقارب على خلاف في التفصيلات بحسب نوع القرابة؛ لكن هذا لا يمنع من امكان تعزير السارق في هذه الاحوال.

الجنائية إلى الحفاظ على سمعة الاسرة واستبقاء صلات الود القائمة بين أفرادها[1].

فالمشرع يريد بذلك أن يحمى الصلات العائلة وأسرار الأسرة، لذلك غلب الطابع الشخص للجريمة على مصلحة المجتمع في توقيع العقاب علي الجاني ، فجعل للمجني عليه الحق فى تقدير مصلحة الأسرة، والاختيار بين تحريك الدعوى الجنائية وعدم تحريكها، فإذا قرر تحريكها تقدم بشكواه إلى السلطات العامة المختصة. فالأمر يتعلق إذن بحصانة إجرائية لمرتكب السرقة العائلية، وهى حصانة تبررها الاعتبارات السابقة.

وتقتضى دراسة هذا القيد أن تحدد نطاقه من حيث الاشخاص ومن حيث الجرائم ثم نبين القواعد التى تحكمه.

أولاً : نطاق القيد من حيث الاشخاص :

الاشخاص الذين يشملهم القيد الوارد في المادة ٣١٢ع هم زوج المجنى عليه وأصله وفرعه؛ فيجب أن يكون السارق زوجاً للمجنى عليه أو أصلاً أو فرعاً له. وقد ورد ذكر هؤلاء الأشخاص علي سبيل الحصر لا المثال، وهو مايعنى عدم جواز الاضافة إليهم، فإذا لم يكن السارق أحد الأشخاص المذكورين فى النص، فلا يتوقف رفع الدعوى الجنائية الناشئة عن السرقة على شكوى من المجنى عليه. لذلك لا يستفيد من القيد من يسرق مالاً مملوكا لعمه أو خاله أو إبن أخيه أو إبن عمه، ولا من يسرق مالاً مملوكاً لابن زوجة المتهم أو لزوجة الأب، أو مالاً مملوكاً لمخطوبته ولو تم الزواج بعد ارتكاب السرقة[2]، أو مالاً مملوكاً لمطلقته طلاقاً بائناً ، لأن العبرة هى بقيام الصلة التى يفترضها القيد وقت ارتكاب الجريمة وليس وقت التقدم بالشكوى.

---

(١) راجع نقض ٢٧ يونيه ١٩٣٢، مجموعة القواعد، جـ ٢ ، رقم ٣٦٢، ص ٥٩٦.

(٢) وأن كان يجوز للزوجة بعد الزواج أن تتنازل عن الدعوي أو أن تلف تنفيذ الحكم علي زوجها فى أى وقت تشاء بعد أن تكون الدعوى الجنائية ضد زوجها قد تحركت من النيابة العامة وصدر عليه حكم الادانة.

ويرجع إلى أحكام قانون الاحوال الشخصية الذي يخضع له المتهم لتحديد قيام حالة الزوجية أو صلة الأبوة أو البنوة. ويراعى فى ذلك أن الشريعة الإسلامية لا تعترف بنظام التبنى، لذلك لا يتوافر القيد إذا سرق المتهم مالاً مملوكاً لأبيه بالتبنى، أو لأبيه غير الشرعى. ووفقاً لأحكام الشريعة الاسلامية تظل الزوجية قائمة حكماً أثناء العدة فى الطلاق الرجعى، لذلك يتوافر القيد إذا سرق المتهم مال مطلقته رجعياً أثناء العدة أو سرقت هى ماله خلالها؛ لكن القيد لا يتوافر إذا وقعت السرقة من أحدهما اضراراً بالآخر بعد انقضاء العدة أو إذا كان الطلاق بائناً[1].

ثانياً : نطاق القيد من حيث الجرائم :

يسرى القيد على جرائم السرقة، وهى التي ذكرها صراحة نص المادة ٣١٢ع، سواء كانت من الجنح أو من الجنايات؛ كما يسرى القيد على الشروع فى السرقة. لكن يلاحظ أن الظروف المشددة قد تقوم بها جرائم مستقلة عن السرقة، مثل أفعال الضرب أو الجرح الواقع على الأب أو الزوجة بقصد السرقة التي تكون ظرف الاكراه، ففى هذه الحالة تعتبر تلك الأفعال مستقلة بذاتها، ولا يتوقف رفع الدعوى الجنائية عنها على شكوى المجنى عليه فيها.

وقد اختلف الرأى بشأن سريان القيد على جرائم الاعتداء على المال غير السرقة، لا سيما النصب وخيانة الامانة؛ فذهب رأى إلي أن النص المقرر للقيد هو نص استثنائى لا يجوز التوسع فى تفسيره ، وينبغى لذلك قصره على جرائم السرقة دون غيرها .لكن الرأى الذى استقر عليه الفقه فى فرنسا وأخذ به القضاء هو أن القيد يشمل النصب وخيانة الأمانة قياساً على السرقة لتوافر علة تقرير القيد فى

---

(١) وقد يثار الخلاف حول توافر الصفة التي يترتب على توافرها وجود القيد، فإذا كان الخلاف جدياً ، جاز للقاضى الجنائى أن يوقف الفصل فى الدعوى ويحدد للمتهم أو للمدعى بالحقوق المدنية أجلاً لرفع المسألة إلى الجهة ذات الاختصاص ، تطبيقاً لنص المادة ٢٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية.

هاتين الجريمتين بالقدر ذاته الذي تتوافر به فى السرقة، هذا فضلاً عن أن هذه الجرائم الثلاث تقع على مال الغير بدون حق، ويدفع إليها باعث الاثراء غير المشروع، ومن ثم لاداعى للتفرقة بينها فى هذا الخصوص. وعلى كل حال فالقياس في خصوص القيد ليس من شأنه الاضرار بالمتهم، بل هو جائز لكونه يحقق مصلحته. والرأى الثاني هو الذى استقر عليه الفقه الغالب فى مصر وأقرته محكمة النقض المصرية فى أحكام عديدة.(١)

وقد نص القانون صراحة على عدم سريان القيد الوارد فى المادة ٣١٢ ع على جريمة اختلاس الاشياء المحجوز عليها ، ولا علي جريمة اختلاس الاشياء المرهونة. ويعنى ذلك أن الدعوى الجنائية عن هاتين الجريمتين لا تتوقف على شكوى المالك إذا كان المتهم هو زوجه أو أصله أو فرعه، لأن المجني عليه في هاتين الجريمتين ليس هو مالك المال(٢)، وإنما هو الدائن الحاجز والسلطة التى وقعت الحجز أو الدائن المرتهن، وكلاهما لا تربطه بالمتهم الصلة العائلية التى تبرر الخروج علي حرية النيابة في تحريك الدعوى الجنائية، هذا فضلاً عن أن هذه الجرائم ليست سرقة بالمعنى الدقيق، وإن كان المشرع قد اعتبرها «فى حكم السرقة»، ولذلك فطبيعتها مختلفة عن طبيعة جرائم الاعتداء على المال.

ولا يسرى القيد الوارد فى المادة ٣١٢ ع على جرائم أخرى تقع بين الازواج والأصول والفروع متـى كانت تختلف فى طبيعتهـا عن جريمة السـرقة، مثال ذلك

---

(١) نقض ٢٧ يونيه ١٩٣٢، مجموعة القواعد، ج٢، رقم ٣٦٢، ص ٥٩٦؛ ١٥ ديسمبر ١٩٤١، ج٥، رقم ٣٢٢، ص ٥٩٧؛ ١٠ نوفمبر ١٩٥٨، مجموعة النقض، السنة ٩ ، رقم ٢١٩، ص ٨٩١؛ ١٦ يونيه ١٩٧٤، السنة ٢٥، رقم ١٢٧، ص ٥٩٦؛ ٢٨ يناير ١٩٨٧، السنة ٣٨، رقم ٢١ ، ص ١٤٤.

(٢) وحرية النيابة العامة غير مقيدة إذا كان مختلس المال هو نفس مالكه، فمن باب أولى لا تتقيد إذا كان المختلس غير المالك.

جرائم الاتلاف[1] أو التخريب أو الحريق العمد أو التزوير[2] أو اعطاء شيكات بدون رصيد، ولو وقعت إضراراً بالزوج أو الأصل أو الفرع.

ثالثاً : أحكام القيد :

القيد الذى قررته المادة ٣١٢ من قانون العقوبات هو قيد إجرائى، ليس من شأنه المساس بالصفة الاجرامية للفعل، فالفعل يظل على وصفه غير المشروع من الناحية الجنائية، فيسأل عنه كل من ساهم فى ارتكابه دون قيد أو شرط ، مالم يكن أحد المساهمين يرتبط بالمجنى عليه فى السرقة بالرابطة التى حددها القانون. ويعنى ذلك أن الاستفادة من القيد تقتصر على من ذكرهم النص على سبيل الحصر فاعلين كانوا أو شركاء ، فلا يستفيد منه غيرهم ممن ساهم معهم فى الجريمة فاعلين كانوا أو شركاء. يترتب على ذلك أنه إذا تعدد المساهمون فى السرقة، فلا يستفيد من القيد إلا من تربطه بالمجنى عليه الصلة التي يتطلبها المشرع. فإذا ساهم مع الابن فى سرقة مال أبيه شخص أجنبي عن الأب، اقتصرت الاستفادة من القيد على الابن وحده ، وكان للنيابة العامة أن تحرك الدعوى الجنائية عن السرقة ضد المساهم مع الابن ولو كان الأب المجنى عليه لم يقدم شكواه ضد الابن[3].

---

(١) قارن مع ذلك نقض ٢١ ديسمبر ١٩٨٣، مجموعة النقض، السنة ٣٤، رقم ٢١٤، ص ١٠٧٠، وفيه قررت المحكمة مد القيد الوارد في المادة ٣١٢ ع إلي جريمة اتلاف المستندات، ولو كانت تحت يد الغير، لوقوعها كالسرقة اضراراً بحق أو مال من ورد ذكرهم بذلك النص.

(٢) نقض ١٩ فبراير ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٠٩ ، ص ٢٧٢؛ ٨ ديسمبر ١٩٥٩، مجموعة النقض، السنة ١٠، رقم ٢٠٤، ص ٩٩٢؛ ولا يسري القيد علي جريمة اخفاء الاشياء المسروقة إذا كان المخفي تربطه بالمجنى عليه فى السرقة الرابطة التى يتطلبها القانون ولم يكن قد ساهم في جريمة السرقة ذاتها.

(٣) ويختلف الوضع فى القانون الفرنسي الذى يرفع العقاب الجنائى تماماً عن السرقة الواقعة بين الاقارب والأزواج ، فهذه السرقة لا توجب إلا التعويضات المدنية. لذلك لا يمكن عقاب من يساهم فى هذه السرقة بوصفه فاعلاً أو شريكاً من غير من تربطهم بالمجنى عليه الصلة التى يتطلبها القانون، لذلك تقضى في فرنسا بأن الاشتراك بالمساعدة فى سرقة مرتكبة من ابن إضراراً بوالديه لا عقاب عليه.

ولا يسرى القيد إلا إذا كانت السرقة العائلية قد اقتصر ضررها على من تربطه بالمتهم صلة الزوجية أو البنوة أو الأبوة[1]، وهو مايفترض أن المال المسروق مملوك لمن تربطه بالمتهم تلك الصلة. يترتب على ذلك أن سرقة المال الشائع بين والد المتهم وغيره ممن لا تربطهم به الصلة المذكورة لا يسرى عليها القيد. ومن باب أولى لا يسرى القيد إذا كان المال المسروق غير مملوك لوالد المتهم أو زوجه ولو كان يحوزه حيازة ناقصة، لأن السرقة فى هذه الحالة لا تكون واقعة إضراراً به. وتطبيقاً لذلك لا يسرى القيد على السرقة التى ترتكبها زوجه الموظف العام أو إبنه على أموال كان زوجها أو أبوه قد حصلها باسم الدولة ولحسابها أو كانت قد أودعت لديه بهذه الصفة ، لأن هذه الأموال تعد مملوكة للدولة، والسرقة الواقعة عليها من الزوجة أو الابن لا تعد واقعة اضراراً بالزوج أو بالأب ولو كانت موجودة في منزل الأسرة وقت سرقتها.

ويسرى على القيد الاحكام الاجرائية التى تسرى على الشكوى والواردة فى قانون الاجراءات الجنائية، وأهمها انقضاء الحق في الشكوى بعد مرور ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة ومرتكبها ، وبموت المجنى عليه مالم تكن الوفاة قد حدثت بعد تقديم الشكوى. ويحكم بعدم قبول الدعوى الجنائية إذا رفعت من النيابة العامة دون شكوى من المجنى عليه.

وللمجنى عليه أن يتنازل عن الدعوى فى أى حالة كانت عليها، ويقتصر أثر التنازل على من تربطه بالمجني عليه الصلة التي يتطلبها القانون. ويعنى ذلك أن التنازل لا أثر له علي غيره من المساهمين الذين لا تربطهم به تلك الصلة، فتظل الدعوي قائمة بالنسبة لهم رغم التنازل الذي حدث بالنسبة إلى أحدهم[2].

---

(١) ويستفاد هذا من تطلب القانون أن تكون السرقة قد ارتكبت من المتهم «اضراراً بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه».

(٢) نقض ٨ أكتوبر ١٩٥٦، مجموعة النقض، السنة ٧، رقم ٢٧٣ ، ص ١٠٠١.

كما أن للمجني عليه أن يوقف تنفيذ الحكم النهائى الصادر على المحكوم عليه الذى تربطه به الصلة التى يتطلبها القانون دون غيره من المحكوم عليهم، ويترتب على ايقاف تنفيذ الحكم انقضاء العقوبة أو الجزء المتبقي منها دون تنفيذ. وهذا الأمر يبدو لنا منتقداً ، لأن مؤداه أن يكون للمجني عليه التصرف فى مصير الدعوى الجنائية والحكم الصادر فيها فى أى وقت يراه، فهو الذي يتحكم في مقدار العقوبة بما لا يتفق مع ماتفرضه السياسة الجنائية فى دور التنفيذ العقابى. والواقع أن القانون يعلق تحريك الدعوى على شكوى المجنى عليه، ويقتصر دوره علي هذا القدر تحقيقاً للحكمة من تقرير هذا الحكم الاستثنائى؛ وقد كان مؤدى ذلك أن ينتهي دور المجنى عليه عند صدور الحكم، حتى يخضع تنفيذ العقوبة المحكوم بها لمتطلبات اصلاح المحكوم عليه وتأهيله. لذلك نعتقد أنه من الملائم تعديل نص المادة ٣١٢ ع حتي يقتصر دور المجنى عليه على تحقيق الغاية التى فرضت هذا الحكم الاستثنائى، فيقف تحكمه فى مصير الدعوى الجنائية عند حد تحريكها بتقديم الشكوى إذا كان قد رأى أن مصلحة الاسرة تقتضى ذلك أو عدم تحريكها اطلاقاً.

أهــم المراجع

أولاً : المراجع العربية

الأستاذ أحمد أمين :

شرح قانون العقوبات المصرى، القسم الخاص ، الجزء الأول فى الجرائم المضر بالمصلحة العمومية، طبعة منقحة ومجددة بواسطة الأستاذ الدكتور على أحمد راشد، لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة ١٩٤٩.

الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى :

النظام الجنائى بالمملكة العربية السعودية، مطبوعات معهد الادارة العامة، الرياض ١٩٧٦.

الدكتور أحمد فتحى سرور :

الوسيط فى قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الرابعة ، القاهرة ١٩٩١.

الدكتور حسن المرصفاوى :

قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الاسكندرية ١٩٧٨.

الدكتــور رءوف عبيــد :

- جرائم التزييف والتزوير، دار الفكر العربى ، القاهرة ١٩٨٤.
- جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، دار الفكر العربى، القاهرة ١٩٧٨.

الدكتور رمسيس بهنام :

شرح الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، منشأة المعارف، الاسكندرية ١٩٨٩.

الدكتور عبد المهيمن بكر :

القسم الخاص فى قانون العقوبات، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٧٧.

الدكتور على عبد القادر القهوجى :

قانون العقوبات – القسم الخاص

جرائم الاعتداء على الانسان والمال، ١٩٩٢.

الدكتور عمر السعيد رمضان :

شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٦.

الدكتور عوض محمد :

الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية ١٩٨٥.

الدكتورة فوزية عبد الستار :

شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٨.

الدكتور مأمون سلامة :

قانون العقوبات، القسم الخاص ، الجزء الأول، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار الفكر العربى، القاهرة ١٩٨٨.

الدكتور محمد زكى أبو عامر :

قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الطبعة الثانية، مكتبة الصحافة ، الاسكندرية ١٩٨٩.

الدكتور محمود نجيب حسنى :

شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٨.

ثانيا : المراجع الأجنبية

Garçon (E.) : Code Pénal annoté, Tome Premier, Librairie SIREY 1901-1906

Garraud (R.) : Traité théorique et Pratique de droit pénal français, 2e édition, T. 3, Librairie SIREY, Paris 1899.

Goyet (F.) : Précis de droit Pénal spécial, Dalloz, 1945.

Larguier (J.) : Droit Pénal Spécial, Mémentos Dalloz, 1987.

Veron (M.) : Droit Pénal Spécial 3e éd; Masson 1988.

Vitu (A.) : Droit Pénal Spécial, 1er éd., Cujas 1982.

Vouin (R.) : Droit Pénal Spécial, 6e édition par M. - L. Rassat, T.I. Précis Dalloz, 1988.

Abréviations

B.C. : Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation (Chambre Criminelle)
Crim. : Cassation Criminelle.
D. : Dalloz.
D.H. : Dalloz Hebdomadaire.
D.P. : Dalloz Périodique.
I.R. : Informations Rapides.
Juris. : Jurisprudence.
N° : Numéro.
Obs. : Observations.
op.cit : Ouvrage Précité.
P. : Page.
R.S.C. : Revue de Sciences Criminelles et de droit Pénal Comparé.
S. : Sirey.
Somm. : Sommaire.

فهرس الكتاب

الجرائم المضـرة بالمصلحة العامة

الموضوع	الصفحة

الفصل الثاني

الجرائم الملحقة بالرشوة

الموضوع	الصفحة

الموضوع | الصفحة

الباب الثانى

جرائم العدوان علي المال العام

الفصل الأول

الأحكام المشتركة فى جرائم العدوان علي المال العام

الفصل الثانى

اختلاس المال العام

الفصل الثالث

الاستيلاء بغير حق على المال العام

الفصل الرابع

جريمة الغدر

الموضوع — الصفحة

الفصل الخامس

تربح الموظف من أعمال الوظيفة

الفصل السادس

التعدى على العقارات العامة

الفصل السابع

جرائم الإضرار بالأموال والمصالح

الموضوع	الصفحة

الباب الثالث

جرائم تقليد وتزوير الأختام والعلامات وماشابهها

الفصل الأول

جرائم العدوان علي الأختام والتمغات والعلامات الرسمية

الفصل الثانى

جرائم العدوان علي الأختام والتمغات والعلامات غير الرسمية

الباب الرابع

جرائم التزوير في المحررات

الفصل الأول

الأركان العامة للتزوير في المحررات

الموضوع	الصفحة

الفصل الثانى

أنواع التزوير المعاقب عليه

الموضوع | الصفحة

الفصل الثالث

استعمال المحررات المزورة

جرائم الاعتداء علي الاشخاص والأموال

القسم الأول

جرائم الاعتداء علي الأشخاص

الباب الأول

جرائم الاعتداء علي الحق في الحياة

الفصل الأول

القتل العمد

الموضوع	الصفحة

الفصل الثانى

القتل غير العمد

الموضوع　　　　　　　　　　　　　　الصفحة

الفصل الثالث

اخفاء جثة القتيل

الفصل الرابع

اسقاط الحوامل

الباب الثانى

جرائم الاعتداء علي الحق في سلامة الجسم

الفصل الأول

الاعتداء عمداً علي سلامة الجسم

الموضوع	الصفحة
المطلب الأول : محل الاعتداء	٦٠٦
المطلب الثانى : الركن المادى	٦٠٨
المطلب الثالث : الركن المعنوى	٦١٧
المبحث الثاني : الظروف المشددة لعقوبات الاعتداء علي سلامة الجسم	٦٢٣
المطلب الأول : التشديد بالنظر إلي جسامة النتيجة.	٦٢٤
الفرع الأول : حدوث مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية.	٦٢٥
الفرع الثانى : افضاء الفعل إلي عاهة مستديمة.	٦٢٨
الفرع الثالث : افضاء الفعل إلي الموت	٦٣٣
المطلب الثانى : التشديد لأسباب لا تتعلق بجسامة النتيجة.	٦٣٨
الفرع الأول : سبق الاصرار والترصد.	٦٣٩
الفرع الثانى : ارتكاب الجريمة تنفيذاً لغرض ارهابى.	٦٤١
الفرع الثالث : استعمال أدوات معينة فى الاعتداء	٦٤٢
الفرع الرابع : صفة المجنى عليه.	٦٤٤
الفرع الخامس : التوافق على التعدى والايذاء من عصبة أو تجمهر	٦٤٦

الفصل الثانى

الاعتداء غير العمد علي سلامة الجسم

المبحث الأول : أركان جرائم الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم	٦٥٢
المبحث الثاني : عقوبات الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم	٦٥٦

الموضوع الصفحة

الباب الثالث

جرائم الاعتداء علي العرض

الفصل الأول

الاغتصاب

الفصل الثاني

هتك العرض

الفصل الثالث

الزنا

الموضوع	الصفحة

الفصل الثاني

السـب

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

دار الهدى للمطبوعات
ش ١٠٠٨ خلف طريق جمال عبد الناصر أرض المعلمين
أمام مؤسسة عبد الرازق ـ مياسى
الإسكندرية
☎ ٥٤٨٤٧٤١

